

Bundesarbeitsgericht
Sechster Senat

Urteil vom 1. April 2026
- 6 AZR 152/22 -
ECLI:DE:BAG:2026:010426.U.6AZR152.22.0

I. Arbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 26. November 2020
- 10 Ca 6101/20 -

II. Landesarbeitsgericht Düsseldorf

Urteil vom 28. Oktober 2021
- 5 Sa 47/21 -

Entscheidungsstichworte:

Kündigung - fehlerhafte Massenentlassungsanzeige

Leitsätze:

Erstattet der Arbeitgeber eine - erforderliche - Massenentlassungsanzeige vor Abschluss des Konsultationsverfahrens mit dem Betriebsrat, ist die daraufhin ausgesprochene Kündigung unwirksam. Dies folgt aus einer unionsrechtskonformen Auslegung des § 18 Abs. 1 KSchG, durch den Art. 4 der Richtlinie 98/59/EG (MERL) in nationales Recht umgesetzt wird.

Hinweis des Senats:

Vergleiche auch die Entscheidung des Senats vom 1. April 2026 - 6 AZR 157/22 - zur gänzlich fehlenden Massenentlassungsanzeige

BUNDESARBEITSGERICHT



6 AZR 152/22
5 Sa 47/21
Landesarbeitsgericht
Düsseldorf

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
1. April 2026

URTEIL

Schmidt-Brenner, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Klägerin, Berufungsklägerin und Revisionsklägerin,

pp.

1.

Beklagter zu 1., Berufungsbeklagter zu 1. und Revisionsbeklagter zu 1.,

2.

Beklagte zu 2., Berufungsbeklagte zu 2. und Revisionsbeklagte zu 2.,

hat der Sechste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 1. April 2026 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Spelge, die Richterinnen am Bundesarbeitsgericht Dr. Volk und Wemheuer sowie die ehrenamtliche Richterin Dr. Rönnau und den ehrenamtlichen Richter Geyer für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Düsseldorf vom 28. Oktober 2021 - 5 Sa 47/21 - teilweise aufgehoben, soweit es die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 26. November 2020 - 10 Ca 6101/20 -, mit dem der Kündigungsschutzantrag sowie die Hilfsanträge auf Nachteilsausgleich abgewiesen wurden, zurückgewiesen hat.
- II. Im Umfang der Aufhebung wird auf die Berufung der Klägerin das Urteil des Arbeitsgerichts Düsseldorf vom 26. November 2020 - 10 Ca 6101/20 - teilweise abgeändert:
 1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis zwischen der Klägerin und dem Beklagten zu 1. durch die Kündigung vom 29. Juli 2020 nicht aufgelöst worden ist.
 2. Der Beklagte zu 1. hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen mit Ausnahme der Kosten der Revision der Beklagten zu 2., diese hat die Klägerin zu tragen. Im Übrigen verbleibt es bei der Kostenentscheidung der Vorinstanz.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Soweit für die Revision relevant, streiten die Klägerin und der Beklagte zu 1. über die Wirksamkeit einer im Rahmen einer Massenentlassung erklärten ordentlichen betriebsbedingten Kündigung sowie hilfsweise über das Bestehen von Nachteilsausgleichsansprüchen.

1

Mit der Beklagten zu 2. stritt die Klägerin über das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses sowie über Weiterbeschäftigung. In Bezug auf die Beklagte zu 2. hat die Klägerin die zunächst umfassend eingelegte Revision jedoch zurückgenommen, womit das klageabweisende Urteil insoweit in Rechtskraft erwachsen ist. 2

Die Klägerin war seit dem Jahr 2012 bei der Luftfahrtgesellschaft Walter mbH (im Folgenden Schuldnerin), die ca. 348 Arbeitnehmer beschäftigte, als Flugkapitänin tätig. 3

Am 21. April 2020 stellte die Schuldnerin Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens. Es wurde vorläufige Eigenverwaltung angeordnet und der Beklagte zu 1. zum vorläufigen Sachwalter bestellt. 4

Mit Schreiben vom 15. Juni 2020 wurde das Konsultationsverfahren nach § 17 Abs. 2 KSchG mit der Personalvertretung der Flugkapitäne im Hinblick auf Entlassungen dieser Arbeitnehmer eingeleitet. Am 30. Juni 2020 beschloss die Schuldnerin die Einstellung des Geschäftsbetriebs mit sofortiger Wirkung. 5

Mit Beschluss vom 1. Juli 2020 eröffnete das Amtsgericht das Insolvenzverfahren über das Vermögen der Schuldnerin und bestellte den Beklagten zu 1. zum Insolvenzverwalter. 6

Mit Schreiben vom 1. Juli 2020 erstattete der Beklagte zu 1. Massenentlassungsanzeige. 7

Anfang Juli 2020 kündigte der Beklagte zu 1. die Arbeitsverhältnisse des Kabinen- und Bodenpersonals, für das keine Arbeitnehmervertretungen gebildet waren. 8

Am 15./20. Juli 2020 vereinbarte der Beklagte zu 1. mit der bei der Schuldnerin bestehenden Personalvertretung Cockpit einen Interessenausgleich, der ua. bestimmt, dass mit Abschluss des Interessenausgleichs das Konsultationsverfahren nach § 17 Abs. 2 KSchG abgeschlossen ist. 9

Nach Anhörung der Personalvertretung mit Schreiben vom 21. Juli 2020 kündigte der Beklagte zu 1. das Arbeitsverhältnis mit der Klägerin und weiterer Piloten mit Schreiben vom 29. Juli 2020 zum 31. Oktober 2020, hilfsweise inner- 10

halb der Frist des § 113 Satz 2 InsO zum nächstzulässigen Zeitpunkt. Hiergegen hat die Klägerin fristgerecht Kündigungsschutzklage erhoben.

Die Klägerin hat die Auffassung vertreten, die ausgesprochene Kündigung sei unwirksam. Es fehle am Vorliegen dringender betrieblicher Erfordernisse und die Sozialauswahl sei nicht ordnungsgemäß durchgeführt. Die Personalvertretung sei vor Ausspruch der Kündigung nicht ordnungsgemäß angehört worden. Zudem fehle es an einer ordnungsgemäßen Durchführung des Konsultationsverfahrens. Die Massentlassungsanzeige genüge auch nicht den gesetzlichen Anforderungen. Hilfsweise stünden der Klägerin Nachteilsausgleichsansprüche nach § 83 Tarifvertrag Personalvertretung Nr. 1 vom 5./10. Februar 2014 zu. 11

Die Klägerin hat zuletzt sinngemäß beantragt, 12

1. festzustellen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen der Klägerin und dem Beklagten zu 1. durch die Kündigung vom 29. Juli 2020 nicht aufgelöst worden ist;
2. hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem Antrag zu 1. festzustellen, dass der Beklagte zu 1. verpflichtet ist, an die Klägerin einen Nachteilsausgleich als Neumasseverbindlichkeit zu zahlen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird;
3. hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem Antrag zu 2. festzustellen, dass der Beklagte zu 1. verpflichtet ist, an die Klägerin einen Nachteilsausgleich zu zahlen, dessen Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird.

Der Beklagte zu 1. hat Klageabweisung beantragt. 13

Er hat die Auffassung vertreten, die Kündigung sei wirksam. Aufgrund der Stilllegung des Betriebs der Schuldnerin mit Wirkung zum 30. Juni 2020 liege ein betriebsbedingter Grund vor. Eine Sozialauswahl sei nicht vorzunehmen, weil sämtliche Arbeitsverhältnisse zum nächstmöglichen Zeitpunkt gekündigt worden seien. Das Konsultationsverfahren nach § 17 Abs. 2 KSchG sei vor Ausspruch der Kündigungen ordnungsgemäß durchgeführt worden. 14

Die Vorinstanzen haben die Klage abgewiesen. Das von der Klägerin angestrebte Revisionsverfahren hat der Senat mit Beschluss vom 23. Mai 2024 15

ausgesetzt und den Gerichtshof der Europäischen Union (im Folgenden EuGH) nach Art. 267 Abs. 3 AEUV um Vorabentscheidung entscheidungserheblicher Fragen ersucht. Der EuGH hat mit Urteil vom 30. Oktober 2025 (- C-402/24 - [Sewel]) über das Ersuchen entschieden.

Entscheidungsgründe

Die Revision der Klägerin hat Erfolg. Ihre zulässige Klage ist - soweit in der Revision noch zu entscheiden - begründet. Das Landesarbeitsgericht hätte die Kündigungsschutzklage nicht abweisen dürfen. Die Kündigung vom 29. Juli 2020 hat das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit dem Beklagten zu 1. nicht aufgelöst. Das Berufungsurteil ist daher aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Entscheidung stellt sich nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Einer Zurückverweisung an das Landesarbeitsgericht (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO) bedarf es nicht, weil der Senat in der Sache selbst entscheiden kann (§ 563 Abs. 3 ZPO). 16

I. Die - rechtzeitig erhobene - Kündigungsschutzklage ist zulässig und begründet. Die Kündigung vom 29. Juli 2020 ist unwirksam. Sie hat das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit dem Beklagten zu 1. nicht aufgelöst. 17

1. Die Kündigung ist wegen fehlerhafter Massentlassungsanzeige unwirksam. Dahinstehen kann deshalb der Streit der Parteien darüber, ob die Kündigung sozial gerechtfertigt ist - insbesondere betriebsbedingte Gründe vorliegen und die Sozialauswahl korrekt durchgeführt wurde -, die Personalvertretung ordnungsgemäß angehört sowie das Konsultationsverfahren ordnungsgemäß durchgeführt wurde. 18

a) Die Erstattung einer Massentlassungsanzeige ist im Streitfall nach § 17 Abs. 1 Satz 1 KSchG erforderlich. Der Beklagte zu 1. hat eine nach § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KSchG anzeigepflichtige Massentlassung beabsichtigt. Alle 348 Beschäftigten der Schuldnerin sollten im Juli 2020 entlassen werden. 19

Der Schwellenwert des § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 KSchG ist damit bezogen auf den Zeitraum von 30 Kalendertagen überschritten (*vgl. zu einem Parallelfall bereits BAG 11. Mai 2023 - 6 AZR 121/22 (A) - Rn. 71, BAGE 181, 43*).

b) Die am 1. Juli 2020 bei der Agentur für Arbeit erstattete Massenentlassungsanzeige ist fehlerhaft. Der Arbeitgeber hat das Konsultationsverfahren nach § 17 Abs. 2 KSchG abzuschließen, bevor er wirksam die Massenentlassungsanzeige nach § 17 Abs. 3 KSchG erstatten kann (*vgl. BAG 11. Mai 2023 - 6 AZR 121/22 (A) - Rn. 73 mwN, BAGE 181, 43; zur Problematik vgl. auch BVerfG 25. Februar 2010 - 1 BvR 230/09 - Rn. 25 ff.*) 20

aa) Entgegen der Auffassung des Beklagten zu 1. ist die zeitliche Abfolge von Konsultations- und Anzeigeverfahren in der Richtlinie 98/59/EG (im Folgenden MERL) vorgegeben. Insoweit ist die Rechtslage unionsrechtlich geklärt. Bereits die Gliederung der MERL, die das Konsultationsverfahren dem Teil II „Information und Konsultation“ und die Anzeige Teil III „Massenentlassungsverfahren“ zuordnet, zeigt, dass es sich um zwei hintereinandergeschaltete Verfahrensabschnitte handelt und die Anzeige als vom Arbeitgeber im zweiten Abschnitt zu erfüllende Verpflichtung erst erstattet werden kann, wenn das Konsultationsverfahren als erster Verfahrensabschnitt abgeschlossen ist. Dementsprechend hat der EuGH erkannt, dass jeder Arbeitgeber, der Massenentlassungen beabsichtigt, zwei Verfahrenspflichten nachzukommen hat (*vgl. EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 51*). Zum einen hat der Arbeitgeber nach Art. 2 Abs. 1 MERL die Pflicht, die Arbeitnehmervertreter rechtzeitig zu konsultieren (*vgl. EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 52*), und zum anderen hat er nach Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL der zuständigen Behörde alle beabsichtigten Massenentlassungen schriftlich anzuzeigen (*vgl. EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 53*), wobei nach Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 4 MERL die Anzeige alle zweckdienlichen Angaben über die beabsichtigte Massenentlassung und die Konsultationen der Arbeitnehmervertreter enthalten muss (*vgl. EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 54*). Letzteres setzt denknötwendig voraus, dass das Konsultationsverfahren zeitlich vor dem Anzeigeverfahren stattgefunden hat und im Zeitpunkt der Anzeige abgeschlossen war. Dem 21

Zweck des Anzeigeverfahrens kann daher vor Abschluss des Konsultationsverfahrens nicht genügt werden. Deshalb erkennt der EuGH auch eine „Abfolge“ der vom Unionsgesetzgeber vorgesehenen Verfahren und damit ein zeitliches Nacheinander der von ihm im Rahmen dieser Verfahren vorgesehenen Pflichten. Damit korrespondierend verlangt er, dass diese Pflichten „erfüllt“ worden sind (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-134/24 - [Tomann] Rn. 77, 83*; vgl. auch *EuGH 10. September 2009 - C-44/08 - [Akavan Erityisalojen Keskusliitto ua.] Rn. 70*; ebenso die *hM im Schrifttum* vgl. *Linck/Preis/Moll/Schubert/Schmitt 8. Aufl. KSchG § 17 Rn. 206 ff.*; *KBN/Bayreuther 17. Aufl. KSchG § 17 Rn. 116*; *KR/Heinkel 14. Aufl. § 17 KSchG Rn. 125, 146*; *BeckOGK/Naber Stand 1. Dezember 2025 KSchG § 17 Rn. 201*; *Junker ZFA 2018, 73, 89*; *Güzel NZA-RR 2021, 285, 288 f.*; *Grau/Sittard BB 2011, 1845, 1849*; *Bauer/Krieger NZA 2009, 174 f.*; *Franzen EuZA 2008, 1, 26*; *Lembke/Oberwinter NJW 2007, 721, 724*; vgl. auch *Generalanwalt Norkus Schlussanträge vom 27. Februar 2025 - C-134/24 - [Tomann] Fn. 64 mwN zum unionsrechtlichen Schrifttum*). Aus der vom Beklagten zu 1. in der Verhandlung vor dem Senat angeführten Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 25. Februar 2010 (- 1 BvR 230/09 - Rn. 32 f.) folgt nichts anderes. Abgesehen davon, dass diese mit der Nachreichung der Stellungnahme des Betriebsrats eine andere Rechtsfrage betraf, ist die Entscheidung durch die zwischenzeitliche Rechtsentwicklung überholt.

- bb) An einer Beendigung des Konsultationsverfahrens vor Erstattung der Anzeige fehlt es vorliegend. Die Massenentlassungsanzeige wurde bereits am 1. Juli 2020 erstattet. Nach den in der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Landesarbeitsgerichts (§ 559 Abs. 2 ZPO) wurde das Konsultationsverfahren - erst - mit Abschluss des Interessenausgleichs am 15./20. Juli 2020 beendet. 22
- c) Unter Berücksichtigung der sich aus dem Urteil des EuGH vom 30. Oktober 2025 (- C-402/24 - [Sewel]) ergebenden Auslegung des einschlägigen Unionsrechts aus der MERL, an die der Senat gebunden ist, ist die streitgegenständliche Kündigung unwirksam. Dies folgt aus einer unionsrechtskonformen Auslegung des § 18 Abs. 1 KSchG. 23

aa) Nach der Rechtsprechung des EuGH beginnt die in Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL geregelte Sperrfrist erst dann zu laufen, wenn eine ordnungsgemäße Massenentlassungsanzeige erstattet wurde (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 63, 73*). Dabei hat der EuGH die Entlassungssperre als „bloße Rechtsfolge“ für die Nichteinhaltung der Pflicht des Arbeitgebers, die beabsichtigte Massenentlassung ordnungsgemäß anzuzeigen, charakterisiert (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 79*). Eine Nachholung oder Korrektur der Anzeige wurde vom EuGH ausgeschlossen (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-134/24 - [Tomann] Rn. 82*). Eine Aussetzung der Rechtswirkungen der Kündigung, mithin eine schwebende Unwirksamkeit bis zur Behebung der Mängel der Anzeige, ist danach nicht zulässig (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-134/24 - [Tomann] Rn. 82 f. unter Bezugnahme auf die Schlussanträge des Generalanwalts Norkus vom 27. Februar 2025 Rn. 96*). Eine solche würde die Wirksamkeit der in der MERL vorgesehenen Verfahrenspflichten gefährden und deren Ziel beeinträchtigen, das darin besteht, sicherzustellen, dass den beabsichtigten Massenentlassungen eine Konsultation der Arbeitnehmervertreter und ihre Anzeige bei der zuständigen Behörde vorausgehen (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-134/24 - [Tomann] Rn. 83*). Somit darf der betreffende Arbeitgeber im Fall einer Massenentlassung Arbeitsverträge nicht kündigen, ohne die genannten Verfahrenspflichten - zuvor - erfüllt zu haben (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-134/24 - [Tomann] Rn. 77*). Der EuGH hat damit seine Rechtsprechung im Vergleich zu seiner früheren Rechtsprechung, in der er lediglich verlangt hatte, der Arbeitgeber dürfe nicht kündigen, ohne die beiden Verfahren „eingeleitet“ zu haben (vgl. *EuGH 27. Januar 2005 - C-188/03 - [Junk] Rn. 41*), verschärft (vgl. *Lembke DB 2026, 118, 122*).

24

bb) In der Gesamtschau der Ausführungen des EuGH in seinen Entscheidungen vom 30. Oktober 2025 (- *C-402/24 - [Sewel]* und - *C-134/24 - [Tomann]*) folgt aus der Entlassungssperre des Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL nicht nur bei einer gänzlich fehlenden (*hierzu BAG 1. April 2026 - 6 AZR 157/22 -*), sondern auch bei einer wie im Streitfall vor Abschluss des Konsultationsverfahrens erfolgten Anzeige ein dauerndes und nicht überwindbares Hindernis für die Wirksam-

25

keit der mit Fehlern im - soweit im Streitfall relevant - Anzeigeverfahren behafteten Kündigung.

cc) Da somit in der Auslegung des EuGH bereits Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL unionsrechtlich die Rechtsfolge für den Fall beinhaltet, dass der Arbeitgeber die Pflicht, eine beabsichtigte Massenentlassung gemäß den Vorgaben des Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 und 4 MERL anzuzeigen, nicht erfüllt, ist die Unwirksamkeit der Kündigung als Folge einer unwirksamen Anzeige im deutschen Recht einer unionsrechtskonformen Auslegung des § 18 Abs. 1 KSchG zu entnehmen. Der Begriff der Entlassung ist nach den genannten Entscheidungen des EuGH nicht lediglich in § 17 KSchG als Kündigung (*so bereits st. Rspr. seit BAG 23. März 2006 - 2 AZR 343/05 - Rn. 18 ff., BAGE 117, 281 infolge von EuGH 27. Januar 2005 - C-188/03 - [Junk]*), mithin als Kündigungserklärung zu verstehen, sondern auch in § 18 KSchG. Angesichts des Regelungszusammenhangs der §§ 17 ff. KSchG im Bereich der „Anzeigepflichtigen Entlassungen“ kann den Entlassungsbegriffen in den §§ 17 und 18 KSchG keine unterschiedliche Bedeutung zukommen. Da § 18 KSchG die unionsrechtliche Vorgabe des Art. 4 MERL in nationales Recht umsetzt, ist dieser nunmehr dahin zu verstehen, dass Fehler im Anzeigeverfahren, die zur Unwirksamkeit der Anzeige führen, die - dauerhafte - Unwirksamkeit der Kündigung zur Folge haben. In dieser Auslegung ist Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 2 MERL auch nicht - wie vom Beklagten zu 1. im Lichte einer Nichtigkeitsfolge nach § 134 BGB kritisiert - „gänzlich sinnentleert“. Liegt eine wirksame Anzeige vor, kann die zuständige Behörde die Entlassungssperre weiterhin verkürzen.

dd) Entgegen der Auffassung des Beklagten zu 1. ist der in Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL verwendete Begriff „wirksam werden“ nicht lediglich arbeitsmarktpolitisch zu verstehen.

(1) Der EuGH ist der im Vorlageverfahren vom Senat geäußerten Auffassung, die Entlassungssperre in Art. 4 Abs. 1 MERL verfolge einen arbeitsmarktpolitischen Zweck (*vgl. BAG 23. Mai 2024 - 6 AZR 152/22 (A) - Rn. 36, BAGE 183, 254*), nicht gefolgt. Vielmehr garantiere die Norm einen Mindestzeitraum, der der zuständigen Behörde für die Suche nach Lösungen für die

betroffenen Arbeitnehmer zur Verfügung stehen müsse (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-134/24 - [Tomann] Rn. 60*; *30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 57*). Nach dem Wortlaut des Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL kann eine Kündigung erst nach Ablauf der Sperrfrist wirksam werden (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-134/24 - [Tomann] Rn. 56 ff.*). Da der Lauf der Frist an eine den Anforderungen von Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 und 4 MERL genügende Anzeige geknüpft ist, kann eine Kündigung ohne wirksame Anzeige das Arbeitsverhältnis nicht wirksam beenden, weil die Sperrfrist in einem solchen Fall weder an- noch abläuft (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 73*; *30. Oktober 2025 - C-134/24 - [Tomann] Rn. 58*). Dass sich der EuGH mit der Entstehungsgeschichte der Norm (*dazu BAG 14. Dezember 2023 - 6 AZR 157/22 (B) - Rn. 8, BAGE 182, 284*) und den daraus möglicherweise für den Regelungsgehalt des Art. 4 Abs. 1 MERL zu ziehenden Folgerungen in diesen Entscheidungen nicht befasst hat, worauf der Beklagte zu 1. zutreffend hinweist, lässt die Bindungswirkung seiner Auslegung nicht entfallen.

(2) Unabhängig davon knüpft der Beklagte zu 1. mit seiner Argumentation an die Differenzierung zwischen der Wirksamkeit der Kündigung und der Wirksamkeit der Entlassung an, wie sie der in der Folge der Entscheidung des EuGH vom 27. Januar 2005 (- *C-188/03 - [Junk]*) aufgegebenen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zugrunde lag. Eine solche Differenzierung ist jedoch nicht mehr möglich, seit „Kündigung“ und „Entlassung“ als deckungsgleich angesehen werden (*seit BAG 23. März 2006 - 2 AZR 343/05 - Rn. 18 ff., BAGE 117, 281*). Zudem wurde eine Entlassung selbst nach der aufgegebenen Rechtsprechung erst dann wirksam, wenn die zuständige Arbeitsbehörde die arbeitsmarktpolitischen Zwecken dienende Entlassungssperre nach einer fehlerhaften und nachgeholten Anzeige „beseitigte“ (vgl. *BAG 24. Oktober 1996 - 2 AZR 895/95 - zu B II 1 und 3 b der Gründe, BAGE 84, 267*). Ist eine solche „Beseitigung“ nicht mehr möglich, wie es aus § 18 KSchG bei dessen unionsrechtskonformer Auslegung folgt, dann kann die Kündigung auch bei arbeitsmarktpolitischem Verständnis überhaupt nicht mehr (wirksam) erfolgen, wenn die Anzeige unwirksam ist (vgl. *BAG 13. April 2000 - 2 AZR 215/99 - zu B III 2 c der Gründe*).

ee) Aufgrund des Umstands, dass die Unwirksamkeit der Kündigung bereits aus einer unionsrechtskonformen Auslegung des § 18 Abs. 1 KSchG folgt, bedarf es nicht eines Rückgriffs auf § 134 BGB (so die *bisherige Rechtsprechung des Senats, an der nicht festgehalten wird, vgl. die Nachweise in BAG 14. Dezember 2023 - 6 AZR 157/22 (B) - Rn. 10, BAGE 182, 284; sh. auch BAG 1. April 2026 - 6 AZR 157/22 - Rn. 16*) oder auf Art. 6 MERL. Nach der Rechtsprechung des EuGH verfolgt Art. 6 MERL einen anderen Zweck als Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL, indem er die Einhaltung der in der MERL vorgesehenen Verfahrenspflichten gewährleisten soll, insbesondere der Anzeigepflicht nach Art. 3 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL, um die praktische Wirksamkeit der Bestimmungen durch den Erlass wirksamer, effizienter und verhältnismäßiger nationaler Maßnahmen zu gewährleisten (vgl. *EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 80*). Für die im Streitfall zu entscheidende Frage der Wirksamkeit der Kündigung ist jedoch die Festlegung einer solchen zur sich bereits aus Art. 4 MERL und in dessen Umsetzung aus § 18 KSchG ergebenden Unwirksamkeit der Kündigung hinzutretenden „nationalen Maßnahme“ iSv. Art. 6 MERL irrelevant. Darauf, ob eine solche Sanktion durch die Rechtsprechung festgesetzt werden könnte, kommt es daher entgegen der Auffassung des Beklagten zu 1. nicht an.

2. Da nach dem EuGH die Rechtsfolge einer fehlerhaften Massenentlassungsanzeige aus der Auslegung des Unionsrechts (Art. 4 Abs. 1 Unterabs. 1 MERL) selbst folgt, er also keine Sanktion festgesetzt hat (*dies obliegt allein den Mitgliedstaaten, vgl. EuGH 8. Juni 1994 - C-383/92 - [Kommission/Vereinigtes Königreich] Rn. 40; vgl. auch EuGH 30. Oktober 2025 - C-402/24 - [Sewel] Rn. 75*), liegt kein „ultra-vires“-Handeln des EuGH im Sinn einer Überschreitung der ihm infolge der mit der MERL lediglich erfolgten Teilharmonisierung zukommenden Kompetenzen vor. Der Senat ist an dessen Entscheidung gebunden. Zugleich hat der Senat keine Veranlassung, sich mit der in der Anfrage an den Zweiten Senat des Bundesarbeitsgerichts vom 14. Dezember 2023 (- 6 AZR 157/22 (B) - BAGE 182, 284) enthaltenen Frage, ob die Unwirksamkeit der Kündigung eine unverhältnismäßige Sanktion ist, auseinanderzusetzen. Das Ergebnis der Unwirksamkeit der Kündigung in unionsrechtskonformer Auslegung des

§ 18 Abs. 1 KSchG ist eine bloße Rechtsfolge, jedoch keine Sanktion. Lediglich bei Letzterer hat der Senat die Verhältnismäßigkeit in Zweifel gezogen.

- II. Der hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem Kündigungsschutzantrag gestellte Antrag auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung eines Nachteilsausgleichs als Neumasseverbindlichkeit fällt dem Senat wegen des Erfolgs der Kündigungsschutzklage nicht zur Entscheidung an. Gleiches gilt für den weiter hilfsweise für den Fall des Unterliegens mit dem Hilfsantrag gestellten Antrag auf Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung eines Nachteilsausgleichs. 32
- III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 Satz 1, § 97 Abs. 1 ZPO. 33

Spelge

Wemheuer

Volk

Dr. S. Rönnau

M. Geyer