

Υπόθεση C-134/24 [Tomann]¹

Συμπλήρωμα της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως

Ημερομηνία καταθέσεως:

26 Φεβρουαρίου 2024

Αιτούν δικαστήριο:

Bundesarbeitsgericht (Γερμανία)

Ημερομηνία της αποφάσεως του αιτούντος δικαστηρίου:

1 Φεβρουαρίου 2024

Εναγόμενος, εκκαλόν και αναιρεσείων:

UR, ενεργών υπό την ιδιότητα του συνδίκου της πτώχευσης της V GmbH

Ενάγων, εφεσίβλητος και αναιρεσίβλητος:

DF

BUNDESARBEITSGERICHT

6 AZR 157/22 (B)

[παραλειπόμενα]

έκδοση

14 Δεκεμβρίου 2023

ΔΙΑΤΑΞΗ

[παραλειπόμενα]

Στην υπόθεση

[UR, ενεργούντος υπό την ιδιότητα του συνδίκου της πτώχευσης της V GmbH]

¹ Η ονομασία που έχει δοθεί στην παρούσα υπόθεση είναι πλασματική. Δεν αντιστοιχεί στο πραγματικό όνομα κανενός διαδίκου.

Εναγόμενος, εκκαλών και αναιρεσείων

[κατά]

[DF]

Ενάγων, εφεσίβλητος και αναιρεσίβλητος

το έκτο τμήμα του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών, Γερμανία), εξέδωσε κατόπιν της διάσκεψης της 14ης Δεκεμβρίου 2023 [παραλειπόμενα] την ακόλουθη διάταξη:

- I. Απευθύνει στο δεύτερο τμήμα του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών), βάσει του άρθρου 45, παράγραφος 3, πρώτη περίοδος, του ArbGG (Arbeitsgerichtsgesetz, νόμου για την οργάνωση των δικαστηρίων εργατικών διαφορών) το ακόλουθο ερώτημα:

Εξακολουθεί το δεύτερο τμήμα να εμμένει στη νομική άποψη που ακολουθεί από την απόφασή του της 22ας Νοεμβρίου 2012 (- 2 AZR 371/11 -) και μετέπειτα, κατά την οποία μια καταγγελία, κατά τη διενέργεια της οποίας δεν υπήρχε έγκυρη κοινοποίηση βάσει του άρθρου 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), αντιβαίνει ως δικαιοπραξία σε απαγορευτική διάταξη νόμου κατά την έννοια του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) και για τον λόγο αυτό είναι άκυρη;

- II. Αναστέλλει την ενώπιόν του διαδικασία.

Αιτιολογία

1. Πραγματικά περιστατικά

Οι διάδικοι εξακολουθούν να ερίζουν σχετικά με το αν μια καταγγελία για οικονομοτεχνικούς λόγους είναι άκυρη για τον λόγο ότι ο εναγόμενος δεν προέβη στην απαιτούμενη κοινοποίηση ομαδικής απόλυσης.

Ο ενάγων εργαζόταν από το 1994 στην V Handelsgesellschaft mbH (στο εξής: οφειλέτρια), στην οποία δεν είχε συσταθεί συμβούλιο εργαζομένων. Την 1η Δεκεμβρίου 2020 κινήθηκε κατά της οφειλέτριας διαδικασία αφερεγγυότητας και ο εναγόμενος ορίστηκε σύνδικος πτώχευσης. Μεταξύ της 12ης Νοεμβρίου 2020 και της 29ης Δεκεμβρίου 2020 ο εναγόμενος προέβη, είτε με καταγγελίες είτε με τη σύναψη συμφωνιών λύσης των συμβάσεων, στη λύση του συνόλου των 22 σχέσεων εργασίας που εξακολουθούσαν να υφίστανται τον Οκτώβριο 2020. Με επιστολή της 2ας Δεκεμβρίου 2020, η οποία περιήλθε στις 8 Δεκεμβρίου 2020, ο εναγόμενος κατήγγειλε τη σχέση εργασίας του ενάγοντος με ισχύ από τις 31 Μαρτίου 2021. Κατά το χρονικό διάστημα 30 ημερών ο εναγόμενος είχε

απολύσει περισσότερους από πέντε εργαζομένους. Προηγουμένως δεν είχε προβεί σε κοινοποίηση ομαδικής απόλυσης βάσει του άρθρου 17, παράγραφος 1, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις). Η σχέση εργασίας του ενάγοντος λύθηκε κατόπιν μεταγενέστερης καταγγελίας με ισχύ από τις 31 Ιουλίου 2021.

Με την εμπρόθεσμα ασκηθείσα αγωγή του κατά της απόλυσης, ο ενάγων ισχυρίζεται –στο μέτρο που τούτο στο παρόν χρονικό σημείο εξακολουθεί να είναι κρίσιμο– ότι η από 2 Δεκεμβρίου 2020 καταγγελία είναι άκυρη, διότι ο εναγόμενος δεν προέβη στην εκ των προτέρων απαιτούμενη κοινοποίηση ομαδικής απόλυσης.

Ο ενάγων έχει υποβάλει έως τώρα το αίτημα

1. να αναγνωριστεί ότι η σχέση εργασίας του δεν λύθηκε με την καταγγελία της 2ας Δεκεμβρίου 2020 αλλά εξακολουθεί να υφίσταται·
2. να υποχρεωθεί ο εναγόμενος να εξακολουθήσει να τον απασχολεί [παραλειπόμενα] μέχρι την περάτωση της δίκης περί του κύρους της καταγγελίας της σχέσης εργασίας του με την έκδοση αμετάκλητης απόφασης.

Προς στήριξη του αιτήματός του για απόρριψη της αγωγής, ο εναγόμενος προέβαλε ότι, κατά τον χρόνο κίνησης της διαδικασίας αφερεγγυότητας, η οφειλέτρια απασχολούσε πλέον μόνον 19 εργαζομένους, ούτως ώστε δεν είχε σημειωθεί υπέρβαση του ορίου του άρθρου 17, παράγραφος 1, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) και δεν ήταν υποχρεωμένος να προβεί σε κοινοποίηση ομαδικής απόλυσης.

Με διάταξη της 11ης Μαΐου 2023, το δικάζον τμήμα έκρινε ότι κατά τον χρόνο της απόλυσης η εκμετάλλευση της οφειλέτριας απασχολούσε «κατά κανόνα» περισσότερους από 20 εργαζομένους και ότι, ως εκ τούτου, ο εναγόμενος όφειλε να προβεί σε κοινοποίηση ομαδικής απόλυσης προτού διενεργήσει την επίδικη καταγγελία. Όσον αφορά την απόφαση σχετικά με την κύρωση για τη διαπιστωθείσα παράβαση της υποχρέωσης του άρθρου 17, παράγραφος 1, πρώτη περίοδος, σημείο 1, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), ανέστειλε τη διαδικασία μέχρι την έκδοση, στις 13 Ιουλίου 2023, της απόφασης του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης επί της αιτήσεως προδικαστικής αποφάσεως στην υπόθεση C-134/22.

2. Σκεπτικό

Όπως έχει ήδη διαπιστώσει το δικάζον τμήμα, ο εναγόμενος παρέβη την υποχρέωση που υπέχει από το άρθρο 17, παράγραφος 1, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) να προβεί σε κοινοποίηση ομαδικής απόλυσης. Κατά το έκτο τμήμα, η κύρωση για την πλημμέλεια αυτή, όπως και για όλες τις λοιπές νοητές πλημμέλειες οι οποίες

βαρύνουν τον εργοδότη στο πλαίσιο της διαδικασίας κοινοποίησης, δεν είναι η ακυρότητα της απόλυσης κατ' άρθρο 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα). Αντιθέτως, ο καθορισμός της κύρωσης για τέτοιες πλημμέλειες εναπόκειται στον νομοθέτη. Ωστόσο, το δικάζον τμήμα θεωρεί ότι κωλύεται να λάβει μια τέτοια απόφαση λόγω της απόφασης του δευτέρου τμήματος του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών) σχετικά με την ακυρότητα ως συνέπεια των πλημμελειών της διαδικασίας κοινοποίησης (*BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών]*, απόφαση της 22ας Νοεμβρίου 2012 – 2 AZR 371/11 – *BAGE* 144, 47).

I. Διαδικασία κοινοποίησης

- 1 Το άρθρο 17 του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) μεταφέρει στο γερμανικό δίκαιο τις υποχρεώσεις που θεσπίζει για τα κράτη μέλη η οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις 98/59/EK (στο εξής: οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις) (*BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών]*, απόφαση της 27ης Ιανουαρίου 2022 -6 AZR 155/21 (A) – σκέψη 14· απόφαση της 21ης Μαρτίου 2012 – 6 AZR 596/10 – σκέψη 21· *BT-Drs.* 8/1041 σ. 4; *BT-Drs.* 13/668 σ. 8 επ.). Ωστόσο, η οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις και τα άρθρα 17 επ. του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) δεν περιλαμβάνουν ρητές ρυθμίσεις σχετικά με τις κυρώσεις που επισύρουν οι πλημμέλειες της διαδικασίας κοινοποίησης. Η πρόταση της Επιτροπής να περιληφθεί στην οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις η υποχρέωση των κρατών μελών να κηρύσσουν τις «ομαδικές απολύσεις άκυρες» σε περίπτωση παραβίασης των διατάξεων της οδηγίας (*Πρόταση οδηγίας του Συμβουλίου η οποία τροποποιεί την οδηγία 75/129/ΕΟΚ περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών που αφορούν τις ομαδικές απολύσεις, της 13ης Νοεμβρίου 1991, σ. 6, ΕΕ C 310, της 30ής Νοεμβρίου 1991, σ. 5*), δεν υιοθετήθηκε από τον νομοθέτη της Ένωσης. Αυτός επέβαλε στα κράτη μέλη απλώς την υποχρέωση να μεριμνούν ώστε οι εκπρόσωποι των εργαζομένων και/ή οι εργαζόμενοι να έχουν τη δυνατότητα προσφυγής σε διοικητικές ή/και δικαστικές διαδικασίες προκειμένου να εξασφαλίζεται η τήρηση των υποχρεώσεων που προβλέπονται από την οδηγία (άρθρο 6 της οδηγίας για τις ομαδικές απολύσεις).

Ως εκ τούτου, οι κυρώσεις για τις πλημμέλειες της διαδικασίας ομαδικής απόλυσης πρέπει να εξευρεθούν από τα κράτη μέλη στο εθνικό δίκαιο. Για παραβιάσεις του κοινοτικού δικαίου πρέπει να επιβάλλονται κυρώσεις υπό προϋποθέσεις, ουσιαστικές και διαδικαστικές (πρβλ. *ΔΕΕ*, απόφαση της 10ης Νοεμβρίου 2022 – C-385/21 – [*Zenith Media Communications*], *EU:C:2022:866*, σκέψη 34· απόφαση της 16ης Ιουλίου 2009 – C-12/08 – [*Mono Car Styling*], *EU:C:2009:466*, σκέψεις 34 επ.), ανάλογες προς τις ισχύουσες για παραβιάσεις παρεμφερούς φύσεως και σημασίας του εθνικού δικαίου. Στο πλαίσιο αυτό, η κύρωση πρέπει να είναι αποτελεσματική, αναλογική και αποτρεπτική (σχετικά με την οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις *ΔΕΕ*, απόφαση της 8ης Ιουνίου 1994 – C-383/92 – [*Επιτροπή κατά Ηνωμένου Βασιλείου*], *EU:C:1994:234*, σκέψη 40· *BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών]*,

απόφαση της 22ας Νοεμβρίου 2012 – 2 AZR 371/11 – σκέψη 32, BAGE 144, 47). Συνεπώς, δεν επιβάλλεται η τήρηση μόνο των αρχών της ισοδυναμίας και της αποτελεσματικότητας –*effet utile*– (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 27ης Ιανουαρίου 2022 – 6 AZR 155/21 (A) – σκέψη 18· απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2020 – 6 AZR 146/19 – σκέψη 98, BAGE 169, 362· πρβλ. επίσης ΔΕΕ, απόφαση της 17ης Μαρτίου 2021 – C-652/19 – [Consulmarketing], EU:C:2021:208, σκέψη 43). Πέραν αυτών, η κύρωση πρέπει να είναι και αναλογική (πρβλ. π.χ. ΔΕΕ, διάταξη της 19ης Δεκεμβρίου 2019 – C-645/18 – [Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld], EU:C:2019:1108, σκέψεις 29 επ. με περαιτέρω παραπομπές· *Dausen/Ludwigs EU-WirtschaftsR- HdB/Brigola C. I. Grundregeln*, ενημέρωση έως τον Ιανουάριο 2019, σημεία 314 επ.). Αποκλειστικά αρμόδια να διαπιστώσουν αν εθνική διάταξη ανταποκρίνεται στις επιταγές αυτές είναι τα εθνικά δικαστήρια (ΔΕΕ, απόφαση της 29ης Οκτωβρίου 2009 – C-63/08 – [Pontin], EU:C:2009:666, σκέψη 49· απόφαση της 23ης Απριλίου 2009 – C-378/07 έως C-380/07 – [Αγγελιδάκη κ.λπ.], EU:C:2009:250, σκέψεις 163, 158 επ.). Το ίδιο ισχύει για το ζήτημα αν –και σε καταφατική περίπτωση ποιες– κυρώσεις μπορούν να συναχθούν από το εθνικό δίκαιο σύμφωνα με τους συναφώς εφαρμοστέους κανόνες.

- 2 Το δεύτερο τμήμα θεωρεί, από την απόφασή του της 22ας Νοεμβρίου 2012 (- 2 AZR 371/11 – σκέψεις 31 επ., BAGE 144, 47), ότι το άρθρο 17, παράγραφος 1, σε συνδυασμό με την παράγραφο 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), αποτελεί απαγορευτική διάταξη νόμου κατά την έννοια του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) και η έλλειψη έγκυρης κοινοποίησης ομαδικής απόλυσης επιφέρει, βάσει της αρχής της πρακτικής αποτελεσματικότητας (*effet utile*), ακυρότητα της καταγγελίας. Το έκτο τμήμα του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών) ασπάσθηκε τη νομολογία αυτή με τις αποφάσεις του της 13ης Δεκεμβρίου 2012 (πρβλ. – 6 AZR 772/11 – σκέψη 61 και – 6 AZR 752/11 – σκέψεις 64, 72) χωρίς αυτοτελή αιτιολογία, και έκτοτε συνέχισε, όπως και το δεύτερο τμήμα, να την ακολουθεί (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 21ης Μαρτίου 2013 – 2 AZR 60/12 – σκέψεις 42 επ. με περαιτέρω παραπομπές, BAGE 144, 366· απόφαση της 20ής Φεβρουαρίου 2014 – 2 AZR 346/12 – σκέψεις 46 επ. με περαιτέρω παραπομπές, BAGE 147, 237· απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2020 – 6 AZR 146/19 – σκέψεις 97 επ. με περαιτέρω παραπομπές, BAGE 169, 362· απόφαση της 14ης Μαΐου 2020 – 6 AZR 235/19 – σκέψεις 134 επ., BAGE 170, 244· απόφαση της 27ης Ιανουαρίου 2022 – 6 AZR 155/21 (A) – σκέψεις 19 επ. με περαιτέρω παραπομπές· απόφαση της 19ης Μαΐου 2022 – 2 AZR 467/21 – σκέψη 13).
- 3 Το άρθρο 17 του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) επιβάλλει στον εργοδότη την υποχρέωση να διεξάγει νομίμως τη διαδικασία ομαδικής απόλυσης που απαιτείται να προηγείται της καταγγελίας. Κατόπιν επανεξέτασης του νομικού καθεστώτος, το έκτο τμήμα του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών) θεωρεί ότι οι παραβάσεις της προβλεπόμενης στο άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3,

του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), υποχρέωσης νόμιμης κοινοποίησης των ομαδικών απολύσεων στον αρμόδιο Agentur für Arbeit (οργανισμό απασχόλησης), δεν επιφέρουν την ακυρότητα της καταγγελίας δυνάμει του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα). Κατά το έκτο τμήμα, η διάταξη αυτή, βάσει του δογματικού της νοήματος το οποίο δεν αξιολογήθηκε επαρκώς στη μέχρι σήμερα νομολογία επί των συνεπειών παραβάσεων των υποχρεώσεων του εκ μέρους του εργοδότη στο πλαίσιο της διαδικασίας κοινοποίησης, δεν προβλέπει κυρώσεις για τις παραβάσεις της υποχρέωσης κοινοποίησης.

α) Οι καταγγελίες δεν τίθενται βεβαίως εν γένει εκτός του πεδίου εφαρμογής του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα). Η καταγγελία, ως μονομερής δήλωση βουλήσεως, μπορεί επίσης να αποτελεί δικαιοπραξία κατά την έννοια του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) (*BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών]*, απόφαση της 20ής Μαρτίου 2019 -7AZR 237/17- σκέψη 39, *BAGE* 166, 202· απόφαση της 19ης Δεκεμβρίου 2013 – 6 AZR 190/12 – σκέψεις 14 επ., *BAGE* 147, 62· *MiKoBGB/Armbrüster*, 9η έκδοση, άρθρο 134, σημείο 34· *Staudinger/Seibl/Fischinger/Hengstberger* (2021), άρθρο 134, σημείο 20).

β) Περαιτέρω, στη διαδικασία ομαδικής απόλυσης υφίσταται για τον εργοδότη η αναγκαία για την εφαρμογή του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) νομική δυνατότητα διαμόρφωσης των εννόμων σχέσεων (επ' αυτού *Staudinger/Seibl/Fischinger/Hengstberger* (2021), άρθρο 134, σημεία 10 επ.· *MiKoBGB/Armbrüster*, 9η έκδοση, άρθρο 134, σημεία 9 επ.). Το άρθρο 17 του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) δεν περιορίζει τη δυνατότητα καταγγελίας καθεαυτή, αντιθέτως δεν θίγει την ελευθερία του εργοδότη προς λήψη επιχειρηματικών αποφάσεων και, ως εκ τούτου, τη δικαιοπρακτική του ελευθερία προς διαμόρφωση των εννόμων σχέσεων (πρβλ. σχετικά με το άρθρο 17, παράγραφος 2, του KSchG [*Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις*], *BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών]*, απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2022 – 6 AZR 16/22 – σκέψη 47). Ομοίως, το άρθρο 17 του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), δεν θεσπίζει υποχρέωση τήρησης τύπου για την καταγγελία, όπως π.χ. το άρθρο 623 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) το οποίο επιβάλλει την τήρηση του εγγράφου τύπου. Το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) επιβάλλει στον εργοδότη μόνο να παράσχει, πριν από την καταγγελία, στις υπηρεσίες απασχόλησης τις πληροφορίες, βάσει των οποίων αυτές θα έχουν τη δυνατότητα, εντός του προβλεπόμενου από το άρθρο 18 του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) χρονικού διαστήματος, να αναζητήσουν λύσεις για τα προβλήματα που δημιουργούνται από τις σχεδιαζόμενες ομαδικές απολύσεις (πρβλ. *BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών]*, απόφαση της 13ης Ιουνίου 2019 – 6 AZR 459/18 – σκέψη 31, *BAGE* 167, 102· *BT-Drs.* 8/1041 σ. 5).

γ) Ωστόσο, κατά το έκτο τμήμα, το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) δεν πληροί ήδη τις προϋποθέσεις μιας απαγορευτικής διάταξης νόμου. Ειδικότερα, δεν υφίσταται ο αναγκαίος **απαγορευτικός χαρακτήρας** των υποχρεώσεων του εργοδότη στο πλαίσιο της διαδικασίας κοινοποίησης.

αα) Το άρθρο 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) αποτελεί έκφραση των αρχών που θέτει ο αστικός κώδικας όσον αφορά τη σχέση μεταξύ νομοθετικής και δικαιοπρακτικής ρύθμισης. Η διάταξη αυτή έχει ως αντικείμενο τη ρύθμιση των εννόμων συνεπειών, για το κύρος των δικαιοπραξιών, απαγορεύσεων οι οποίες δεν προβλέπουν εξαντλητικά τις συνέπειες που επισύρει η παράβασή τους στο πεδίο του αστικού δικαίου. Έχει σκοπό να καταστήσει τέτοιες απαγορεύσεις αποτελεσματικές μεταφέροντας στο δίκαιο των δικαιοπραξιών αξιολογήσεις από άλλα δικαιοδικά πεδία. Κατά τούτο η εν λόγω διάταξη έχει συμπληρωματικό χαρακτήρα (vgl. *MüKoBGB/Armbrüster*, 9η έκδοση, άρθρο 134, σημείο 1· *Staudinger/Seibl/Fischinger/Hengstberger* (2021), άρθρο 134, σημείο 1).

ββ) Υπό το πρίσμα του σκοπού αυτού του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα), ένας νόμος έχει τον χαρακτήρα απαγόρευσης, όταν, σε περίπτωση συνδρομής συγκεκριμένων περιστάσεων που αντίκεινται στην απαγόρευση, δεν επιτρέπει είτε το **περιεχόμενο** ορισμένων δικαιοπραξιών, είτε την **κατάρτισή** τους, και για τον λόγο αυτόν εμποδίζει τη δικαιοπραξία (πρβλ. *BGH [Bundesgerichtshof, Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο, Γερμανία]*, απόφαση της 1ης Ιουνίου 1966 – VIII ZR 65/64 – σημείο I 2 του σκεπτικού, *BGHZ* 46, 24· *Staudinger/Seibl/Fischinger/Hengstberger* (2021), άρθρο 134, σημεία 3 επ., 49). Το κατά πόσον τούτο συμβαίνει πρέπει να διερευνάται ερμηνευτικά υπό το πρίσμα του σκοπού του κανόνα δικαίου. Αποφασιστική σημασία έχει το αν ο νομοθέτης αποδοκιμάζει το περιεχόμενο της δικαιοπραξίας προς το συμφέρον τρίτων ή της ολότητας και για τον λόγο αυτόν θέλει να εμποδίσει την ύπαρξή της ή, προκειμένου για δικαιοπραξίες που καταρτίστηκαν παράνομα, την επέλευση των αποτελεσμάτων τους (*Soergel/Meier*, 14η έκδοση, άρθρο 134, σκέψεις 25 επ., 32 επ.). Σε τελευταία ανάλυση, κρίσιμο είναι το αν ο νομοθέτης θέλει να αποτρέψει την επέλευση των αποτελεσμάτων της δικαιοπραξίας που αντίκειται στην απαγόρευση (πρβλ. *Staudinger/Seibl/Fischinger/Hengstberger* (2021), άρθρο 134, σημεία 3, 5, 49· πρβλ. επίσης *MüKoBGB/Armbrüster*, 9η έκδοση, άρθρο 134, σημεία 58 επ., 66).

γγ) Σύμφωνα με τη βούληση του νομοθέτη του Kündigungsschutzgesetz (νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), η ισχύς της καταγγελίας δεν πρέπει να θίγεται από παραβάσεις της υποχρέωσης κοινοποίησης του άρθρου 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις). Τα έννομα αποτελέσματα της καταγγελίας δεν πρέπει να τίθενται εν αμφιβόλω, αλλά αντιθέτως η σχέση εργασίας να λύεται, παρά την ύπαρξη μιας τέτοιας παράβασης, με την παρέλευση της προθεσμίας προειδοποίησης. Στο πλαίσιο της διαδικασίας κοινοποίησης, ο εργοδότης υπέχει μόνον διοικητικές-διαδικαστικές υποχρεώσεις, κείμενες εκτός της σχέσης

εργασίας, οι οποίες κατά το έκτο τμήμα, ακόμη και σε περίπτωση πλημμελούς εκπλήρωσης δεν μπορούν και δεν πρέπει πλέον να επηρεάζουν το κύρος της καταγγελίας και ως εκ τούτου αποκλείουν ήδη τον χαρακτηρισμό του άρθρου 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), ως απαγορευτικής διάταξης νόμου (πρβλ. *Moll, RdA 2021, 49, 55 επ. · Sagan, σχόλιο στο EuZW 2023, 859, 862*).

(1) Βεβαίως, η διαδικασία κοινοποίησης πρέπει να κινηθεί με τη διενέργεια της κοινοποίησης ήδη πριν από την περιέλευση της καταγγελίας. Ωστόσο δεν έχει πλέον σκοπό να αποτρέψει την καταγγελία, δεδομένου ότι οι υπηρεσίες απασχόλησης ούτε μπορούν ούτε επιτρέπεται να επηρεάσουν τη διαμόρφωση της βούλησης του εργοδότη (πρβλ. *BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 13ης Ιουνίου 2019 – 6 AZR 459/18 – σκέψη 28, BAGE 167, 102*). Αντιθέτως, οι ενέργειές τους συναρτώνται με μια τέτοια μετουσιωμένη σε απόφαση βούληση (*BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2020 -6AZR 146/19- σκέψη 71, BAGE 169, 362· βλ. επίσης σκέψη 13*) και προϋποθέτουν ακριβώς μια έγκυρη απόλυση. Η κοινοποίηση αποσκοπεί να παράσχει στις υπηρεσίες απασχόλησης τη δυνατότητα να αντιμετωπίσουν την κοινωνικοοικονομική επιβάρυνση της τοπικής αγοράς εργασίας την οποία προκαλεί η έγκυρη απόλυση ικανού αριθμού εργαζομένων. Επιδιώκει συνεπώς μόνον ένα στόχο πολιτικής στον τομέα της απασχόλησης (*BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 11ης Μαΐου 2023 – 6 AZR 267/22 – σκέψη 40· BT-Drs. 8/1041 σ. 5*).

(2) Από αυτή την προσέγγιση που υιοθετεί ο νόμος προκύπτει ταυτόχρονα ότι η κοινοποίηση ομαδικής απόλυσης δεν αποσκοπεί, σύμφωνα με τη σαφή και μη επιδεκτική ερμηνείας βούληση του εθνικού νομοθέτη, στην προστασία του μεμονωμένου εργαζομένου που θίγεται από την ομαδική απόλυση. Δεν υποκαθιστά τις ατομικές προσπάθειες αναζήτησης απασχόλησης και ούτε καν τις προετοιμάζει ειδικά. Πρόκειται απλώς για ένα «προκαταρκτικό μέτρο» (*Schubert/Schmitt JbArbR τόμος 599 σ. 81, 102*). Από την άποψη αυτή, έχει βεβαίως επίσης εμμέσως προστατευτική ενέργεια υπέρ του ατόμου (*BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2020 – 6 AZR 146/19 – σκέψη 103, BAGE 169, 362*). Ωστόσο, η ενέργεια αυτή αποτελεί απλώς αντανakλαστική συνέπεια και δεν συνιστά σκοπό της διαδικασίας κοινοποίησης (*Gulbins SPA 2023, 93; Boemke jurisPR-ArbR 25/2013 σημ. 2 υπό C III 3· Holler NZA 2019, 291, 292*). Η τοποθέτηση των μεμονωμένων θιγόμενων από την ομαδική απόλυση εργαζομένων πρέπει να διενεργείται από την υπηρεσία απασχόλησης του τόπου κατοικίας ανεξαρτήτως της διαδικασίας κοινοποίησης. Οι δύο διαδικασίες διεξάγονται υπό διαφορετική δομή και μπορούν να ολοκληρώνονται σε διαφορετική χρονική στιγμή.

δ) Ακόμη και αν το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) μπορούσε να χαρακτηριστεί απαγορευτική διάταξη νόμου, το έκτο τμήμα φρονεί ότι το

άρθρο 17, παράγραφος 1 και παράγραφος 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) δεν απαιτεί, σύμφωνα με τον σκοπό του, την ακυρότητα των απολύσεων που πραγματοποιούνται κατά παράβαση των υποχρεώσεων που υπέχει ο εργοδότης στο πλαίσιο της διαδικασίας κοινοποίησης. Αντιθέτως, ο σκοπός αυτός αποκλείει την προβλεπόμενη στο άρθρο 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) έννομη συνέπεια της ακυρότητας.

αα) Το άρθρο 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) περιέχει, όσον αφορά τις συνέπειες της παράβασης απαγορευτικών διατάξεων νόμου, απλώς έναν ερμηνευτικό κανόνα. Επομένως, πρέπει να εξετάζεται σε κάθε περίπτωση αν η απαγορευτική διάταξη νόμου σκοπεί να επιφέρει για όλες ανεξαιρέτως τις παραβιάσεις της την κύρωση της ακυρότητας της δικαιοπραξίας ή αν δεν απαιτεί συναφώς την ακυρότητα, αλλά αρκείται σε μια άλλη κύρωση (πρβλ. BGH [Bundesgerichtshof, Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο], απόφαση της 24ης Σεπτεμβρίου 2014 – VIII ZR 350/13 – σκέψη 14· απόφαση της 4ης Απριλίου 1966 – VIII ZR 20/64 – σημείο 4 του σκεπτικού, BGHZ 45, 322· πρβλ. σχετικά με διαρκείς ενοχές BGH [Bundesgerichtshof, Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο], απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 2010 – KZR 71/08 – σκέψη 57· Mugdan, Die gesamten Materialien zum BGB (Πανδέκτης των προπαρασκευαστικών εργασιών του BGB [Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα]), τόμος I σ. 969· Staudinger/Seibl/Fischinger/Hengstberger (2021), άρθρο 134, σημεία 88· MüKoBGB/Armbrüster, 9η έκδοση, άρθρο 134, σημείο 177).

ββ) Το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) δεν έχει σκοπό να επηρεάσει αυτή καθαυτή τη δυνατότητα καταγγελίας ή την απόφαση του εργοδότη ως προς το πόσους εργαζομένους θα απολύσει σε ποιο χρονικό σημείο ή, κατά μείζονα λόγο, να απαγορεύσει απολύσεις που υπόκεινται σε κοινοποίηση. Αντιθέτως, όπως προεκτέθηκε, η εν λόγω διάταξη αφορά μόνον τις υποχρεώσεις του εργοδότη στο πεδίο του δικαίου **προώθησης** της απασχόλησης και όχι τον κύκλο των υποχρεώσεων του βάσει του εργατικού δικαίου. Πρόκειται για μια διάταξη με καθαρά οργανωτική λειτουργία, για την οποία η καταγγελία, ως δικαιοπραξία, δεν συνιστά πρόβλημα και η οποία θεσπίζει μόνο, στο στάδιο πριν τη διενέργεια αυτής, υποχρεώσεις συναρτώμενες με την πολιτική στον τομέα της απασχόλησης. Για τον λόγο αυτό, κατά το έκτο τμήμα, επιτάσσει ως κύρωση για την παράβαση των υποχρεώσεων που προβλέπει όχι την ακυρότητα της καταγγελίας, την οποία δεν αφορά αυτός ο κύκλος των υποχρεώσεων, αλλά μόνο μια κύρωση στο πεδίο του δικαίου προώθησης της απασχόλησης (πρβλ. σχετικά με οργανωτικού χαρακτήρα διατάξεις BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 9ης Ιουλίου 1986 – 5 AZR 385/83 – σημείο III 1 του σκεπτικού· BGH [Bundesgerichtshof, Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο], απόφαση της 30ής Απριλίου 1992 – III ZR 151/91 – σημείο II 3 a του σκεπτικού, BGHZ 118, 142· απόφαση της 27ης Σεπτεμβρίου 1989 – VIII ZR 57/89 – σημείο II 2 c του σκεπτικού, BGHZ 108, 364· BeckOK BGB/Wendland, άρθρο 134, ενημέρωση έως την 1η Νοεμβρίου 2023, σημείο 13· Soergel/Meier, 14η

έκδοση, άρθρο 134, σημείο 88· *MüKoBGB/Armbürster*, 9η έκδοση, άρθρο 134, σημείο 58 επ.· *Staudinger/Seibl/Fischinger/Hengstberger* (2021), άρθρο 134, σημεία 109 επ.). Αντιθέτως, η ακυρότητα της απόλυσης, η οποία γινόταν έως τώρα δεκτή ως κύρωση από το *Bundesarbeitsgericht* (Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών), οδηγεί, παραβλέποντας τη ρυθμιστική προσέγγιση του άρθρου 17 του *KSchG* (*Kündigungsschutzgesetz*, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), σε επέμβαση στην ελευθερία λήψης επιχειρηματικών αποφάσεων του εργοδότη. Μια τέτοια επέμβαση υπερβαίνει τα όρια αυτού που είναι αναγκαίο προς επίτευξη του σκοπού της διαδικασίας κοινοποίησης, ο οποίος συνίσταται στην άμβλυνση των κοινωνικοοικονομικών συνεπειών των ομαδικών απολύσεων. Κατά συνέπεια, το έκτο τμήμα φρονεί, αντιθέτως προς την άποψη που πρέσβευε έως τώρα, ότι δεν καταλείπεται έδαφος για την **εμπίπτουσα στο εργατικό δίκαιο κύρωση** της ακυρότητας της καταγγελίας που διενεργήθηκε κατά παράβαση των υποχρεώσεων εκ του άρθρου 17, παράγραφοι 1 και 3, του *KSchG* (*Kündigungsschutzgesetz*, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), οι οποίες εντάσσονται στο πεδίο του δικαίου προώθησης της απασχόλησης (πρβλ. σχετικά με το άρθρο 17, παράγραφος 3, πέμπτη περίοδος, του *KSchG* [*Kündigungsschutzgesetz*, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις] *BAG* [*Bundesarbeitsgericht*, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 19ης Μαΐου 2022 -2 AZR 467/21 – σκέψη 17).

- 4 Κατά το έκτο τμήμα, η ακυρότητα της απόλυσης ως συνέπεια παραβάσεων των υποχρεώσεων που υπέχει ο εργοδότης από το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3, του *KSchG* (*Kündigungsschutzgesetz*, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), δεν μπορεί να συναχθεί ούτε από το άρθρο 18, παράγραφος 1, του *KSchG* (*Kündigungsschutzgesetz*, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις). Βεβαίως, σύμφωνα με τη διάταξη αυτή, απολύσεις που πραγματοποιούνται πριν από τη λήξη του χρονικού διαστήματος απαγόρευσης «σχύουν» μόνον με τη συγκατάθεση των υπηρεσιών απασχόλησης. Ωστόσο, αυτό δεν συνιστά απαίτηση διοικητικής άδειας.

α) Στην περίπτωση κατά την οποία ο νομοθέτης επιβάλλει την υποχρέωση λήψης άδειας για μια μονομερή δικαιοπραξία, η άδεια αποτελεί νόμιμη προϋπόθεση του κύρους της. Χωρίς την «εξαίρεση» από την ισχύουσα απαγόρευση η δικαιοπραξία δεν επιτρέπεται και είναι κατ' αρχήν άκυρη, εάν παρά ταύτα καταρτιστεί. Για την επέλευση αυτής της έννομης συνέπειας δεν είναι αναγκαία η προσφυγή στο άρθρο 134 του *BGB* (*Bürgerliches Gesetzbuch*, αστικού κώδικα) (πρβλ. *BGH* [*Bundesgerichtshof*, Ανώτατο Ομοσπονδιακό Δικαστήριο], απόφαση της 28ης Οκτωβρίου 1953 – VI ZR 217/52 – σημείο IV 1 του σκεπτικού, *BGHZ* 11, 27· *Staudinger/Seibl/Fischinger/Hengstberger* (2021), άρθρο 134, σημείο 195· *MüKoBGB/Armbürster*, 9η έκδοση, άρθρο 134, σημείο 14· *Soergel/Meier*, 14η έκδοση, άρθρο 134, σημείο 79· *BeckOK BGB/Wendtland*, άρθρο 134, ενημέρωση έως την 1η Νοεμβρίου 2023, σημείο 14).

β) Παρά την επιδεκτική παρερμηνειών διατύπωση του άρθρου 18, παράγραφος 1, του *KSchG* (*Kündigungsschutzgesetz*, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), οι ομαδικές απολύσεις δεν υπόκεινται –αντιθέτως προς τις

απολύσεις ατόμων με σοβαρή αναπηρία ή εγκύων– στην επιφύλαξη λήψης άδειας από το κράτος. Η διαδικασία κοινοποίησης δεν ρυθμίζει το «αν», αλλά μόνο το «πώς» των απολύσεων. Απαιτεί μόνο την τήρηση συγκεκριμένης διαδικασίας και όχι τη λήψη άδειας από τον Agentur für Arbeit (οργανισμό απασχόλησης) για τη διενέργεια της καταγγελίας. Η πράξη καθορισμού του χρονικού διαστήματος ισχύος της απαγόρευσης απόλυσης δεν αποτελεί δήλωση ότι επιτρέπονται οι απολύσεις, οι οποίες κατά τα λοιπά κατά το χρονικό αυτό σημείο πρέπει να έχουν ήδη προ πολλού διενεργηθεί. Ως εκ τούτου, οι υπηρεσίες απασχόλησης δεν αποφασίζουν, με την πράξη καθορισμού του χρονικού διαστήματος ισχύος της απαγόρευσης απόλυσης, εάν οι απολύσεις που emπίπτουν στο άρθρο 17 του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), είναι έγκυρες υπό την έποψη του δικαίου της ομαδικής απόλυσης (έτσι όμως Moll, σχόλιο στο AP KSchG 1969, άρθρο 17, αριθμός 40 υπό II 2 A), ούτε επιβεβαιώνουν το κύρος της λύσης της εργασιακής σχέσης (έτσι όμως Moll, RDA 2021, 49, 57). Αποφασίζουν μόνο για τη διάρκεια του χρονικού διαστήματος ισχύος της απαγόρευσης απόλυσης, όχι όμως για το κύρος της κοινοποίησης ομαδικής απόλυσης ούτε, κατά μείζονα λόγο, για το κύρος της καταγγελίας (πρβλ. BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 28ης Ιουνίου 2012 – 6 AZR 780/10 – σκέψεις 73, 75, BAGE 142, 202).

- 5 Το έκτο τμήμα εκτιμά ότι μια σύμφωνη προς το δίκαιο της Ένωσης ερμηνεία του άρθρου 18 του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), κατά την οποία η απόλυση είναι άκυρη όταν δεν έχει διενεργηθεί νόμιμη κοινοποίηση ομαδικής απόλυσης (υπό την έννοια αυτή ωστόσο Moll, RDA 2021, 49, 56 επ.), δεν είναι ούτε επιβεβλημένη ούτε δυνατή.

α) Πρώτον, η οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις ακριβώς δεν επιτάσσει, όπως ήδη εκτέθηκε (σκέψη 8), την κύρωση της ακυρότητας απολύσεων που διενεργήθηκαν κατά παράβαση των διαδικαστικών διατάξεων του άρθρου 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις).

β) Δεύτερον, το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας για τις ομαδικές απολύσεις προβλέπει μεν ότι οι σχεδιαζόμενες ομαδικές απολύσεις «σχούν» το νωρίτερο 30 ημέρες από την περιέλευση της κοινοποίησης. Ωστόσο, είναι προφανές, υπό την έννοια της acte éclairé, ότι από το άρθρο 4, παράγραφος 1, της οδηγίας για τις ομαδικές απολύσεις, δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να συναχθεί κάποια κύρωση. Σύμφωνα με το ιστορικό θέσπισής της η οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις απέχει από την επιβολή κύρωσης. Η κύρωση θα πρέπει να προβλεφθεί αποκλειστικά από τα κράτη μέλη.

γ) Τρίτον, και κατά το έκτο τμήμα αποφασιστικό, η ακυρότητα της καταγγελίας ως έννομη συνέπεια των πλημμελειών της διαδικασίας κοινοποίησης, ανεξάρτητα από το αν αποτελεί τη μόνη κύρωση στο πεδίο του εθνικού δικαίου που ανταποκρίνεται στην αρχή της πρακτικής αποτελεσματικότητας (effet utile), παραβιάζει την **αρχή της αναλογικότητας**, την οποία επίσης οφείλουν να τηρούν

τα κράτη μέλη κατά τη θέσπιση κυρώσεων. Για τον λόγο αυτό, το έκτο τμήμα εκτιμά ότι η κύρωση της «ακυρότητας της καταγγελίας» δεν μπορεί να συναχθεί ούτε από άλλη διάταξη του γερμανικού δικαίου μέσω σύμφωνης προς το δίκαιο της Ένωσης ερμηνείας. Εντούτοις, ούτε το έκτο, ούτε το δεύτερο τμήμα του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών) έλαβαν στην προγενέστερη νομολογία τους επαρκώς υπόψη τους την αρχή της αναλογικότητας, αλλά εστίασαν την προσοχή τους κατ' αποκλειστικότητα στην απαίτηση της πρακτικής αποτελεσματικότητας (effet utile).

αα) Βεβαίως, η απαίτηση αναλογικότητας όσον αφορά τη θέσπιση κυρώσεων εκ μέρους των κρατών μελών δεν προβλέπεται ρητώς στην οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις, σε αντίθεση, π.χ., με το άρθρο 12, παράγραφος 6, και το άρθρο 20, της οδηγίας 2014/67/ΕΕ (ΕΕ L 159 της 28ης Μαΐου 2014 σ. 11) (σχετικά με την απαίτηση αναλογικότητας όσον αφορά τις κυρώσεις για παραβίαση της οδηγίας πριν από τη θέση σε ισχύ του ΧΘΔ βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 8ης Ιουνίου 1994 – C-383/92 – [Επιτροπή κατά Ηνωμένου Βασιλείου], ΕU:C:1994:234, σκέψη 40). Ωστόσο, η γενική αυτή αρχή που αποτυπώνεται στο άρθρο 52, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο, του ΧΘΔ, ισχύει και όσον αφορά την εφαρμογή της οδηγίας για τις ομαδικές απολύσεις και όσον αφορά τον καθορισμό των κυρώσεων που πρέπει να επιβληθούν σε περίπτωση παράβασης των υποχρεώσεων που απορρέουν από αυτήν (πρβλ. σχετικά με την ελευθερία εγκατάστασης που κατοχυρώνεται με τα άρθρα 49 και 63 ΣΛΕΕ ΔΕΕ, απόφαση της 21ης Δεκεμβρίου 2016 – C-201/15 – [ΑΓΕΤ Ηρακλής], ΕU:C:2016:972, σκέψη 70· Schubert/Schmitt JbArbR τόμος 59 σ. 81, 83 επ.). Αυτό προκύπτει από το άρθρο 51, παράγραφος 1, πρώτο εδάφιο, του ΧΘΔ. Τα κράτη μέλη δεσμεύονται από τον Χάρτη κατά τη μεταφορά των οδηγιών στο εθνικό δίκαιο (ΔΕΕ, απόφαση της 17ης Απριλίου 2018 – C-414/16 – [Egenberger], ΕU:C:2018:257, σκέψη 49). Ως εκ τούτου, τα δικαστήρια των κρατών μελών πρέπει επίσης να λαμβάνουν υπόψη τους τον ΧΘΔ κατά την ερμηνεία και την εφαρμογή του δικαίου της Ένωσης και του εθνικού δικαίου που μεταφέρει το δίκαιο της Ένωσης στην εσωτερική έννομη τάξη (σχετικά με την εφαρμογή κανονισμού βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 25ης Μαΐου 2016 – C-559/14 – [Meroni], ΕU:C:2016:349, σκέψη 44), και μάλιστα ακόμη και όταν υφίσταται διακριτική ευχέρεια όσον αφορά τη μεταφορά (ΔΕΕ, απόφαση της 9ης Μαρτίου 2017 – C-406/15 – [Milkova], ΕU:C:2017:198, σκέψεις 51 επ.· Lenaerts/Rüth RdA 2022, 273, 277). Αυτό ισχύει και για τον καθορισμό κυρώσεων για παραβάσεις υποχρεώσεων στο πλαίσιο της διαδικασίας ομαδικών απολύσεων. Με αυτόν εκπληρώνεται υποχρέωση που απορρέει από το δίκαιο της Ένωσης, πράγμα που εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ΧΘΔ και, συνεπώς, του άρθρου 52, παράγραφος 1, δεύτερο εδάφιο αυτού (πρβλ. ΔΕΕ, απόφαση της 19ης Νοεμβρίου 2019 – C-609/17 κ.λπ. – [TSN], ΕU:C:2019:981, σκέψεις 50 ff.· Lenaerts/Rüth όπ.π.).

Επομένως, οι κυρώσεις για πλημμέλειες που βαρύνουν τον εργοδότη στο πλαίσιο της διαδικασίας ομαδικής απόλυσης, τις οποίες πρόκειται να επιβάλει ο Γερμανός νομοθέτης ή, λόγω της αδράνειάς του, τα δικαστήρια εργατικών διαφορών, πρέπει να είναι κατάλληλες και αναγκαίες για την επίτευξη των σκοπών που επιδιώκει ο κανόνας περί μεταφοράς της οδηγίας στην εσωτερική έννομη τάξη και να μην

είναι δυσανάλογες προς αυτούς. Μια κύρωση, η αυστηρότητα της οποίας δεν είναι ανάλογη προς τη βαρύτητα της παράβασης, δεν είναι αναγκαία (πρβλ. ΔΕΕ, διάταξη της 19ης Δεκεμβρίου 2019 – C-645/18 – [Bezirkshauptmannschaft Hartberg-Fürstenfeld], EU:C:2019:1108, σκέψεις 30 επ.: απόφαση της 12ης Σεπτεμβρίου 2019 – C-64/18 κ.λπ. – [Maksimovic], EU:C:2019:723, σκέψη 39 με περαιτέρω παραπομπές).

γγ) Κατά το έκτο τμήμα, η ακυρότητα της καταγγελίας δεν συνιστά ήδη **κατάλληλη** κύρωση της παράβασης των υποχρεώσεων που υπέχει ο εργοδότης βάσει του άρθρου 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), διότι η κύρωση αυτή δεν μπορεί να προαγάγει τον σκοπό που επιδιώκεται με την υποχρέωση κοινοποίησης ομαδικής απόλυσης. Συγγέει το επίπεδο των ατομικών συμβάσεων εργασίας με το επίπεδο του δικαίου προώθησης της απασχόλησης και της πολιτικής στον τομέα της απασχόλησης.

(1) Το γερμανικό δίκαιο περί προστασίας από τις απολύσεις επιβάλλει κατ' αρχήν κυρώσεις μόνο για σφάλματα, χωρίς τη διάπραξη των οποίων η συγκεκριμένη καταγγελία θα έπρεπε και θα μπορούσε να αποφευχθεί. Αυτό ισχύει ιδίως όσον αφορά τις κοινωνικά αδικαιολόγητες απολύσεις και την ειδική προστασία από τις απολύσεις. Για το λόγο αυτό είναι π.χ. έγκυρες οι απολύσεις, εάν έχουν μεν διαπραχθεί σφάλματα κατά την επιλογή με κοινωνικά κριτήρια, αυτά όμως δεν επηρέασαν το αποτέλεσμα της επιλογής, δηλαδή το σφάλμα επιλογής δεν επηρέασε αιτιωδώς την απόλυση (πάγια νομολογία, πλέον πρόσφατα BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 8ης Δεκεμβρίου 2022 -6 AZR 31/22- σκέψη 71). Ομοίως, οι απολύσεις δεν είναι άκυρες εάν, για παράδειγμα, δεν έχουν μεν πραγματοποιηθεί οι διαχειριστικές ενέργειες ένταξης στην εκμετάλλευση που απαιτεί το άρθρο 167, παράγραφος 2, του SGB (Sozialgesetzbuch, κώδικα κοινωνικής ασφάλισης) IX, αλλά ο εργοδότης μπορεί να επικαλεσθεί ότι η διαδικασία αυτή θα ήταν αντικειμενικά ατελέσφορη (πρβλ. BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 15ης Δεκεμβρίου 2022 – 2 AZR 162/22 – σκέψη 20).

Οι υποχρεώσεις που υπέχει ο εργοδότης έναντι των υπηρεσιών απασχόλησης στο πλαίσιο της διαδικασίας κοινοποίησης δεν αποσκοπούν στην αποτροπή των απολύσεων. Αντιθέτως, αποσκοπούν στην άμβλυνση των –αναπόφευκτων– κοινωνικοοικονομικών συνεπειών που συνεπάγονται οι σχεδιαζόμενες (έγκυρες) απολύσεις για την τοπική αγορά εργασίας (βλ. σκέψη 18). Ωστόσο, αυτός ο στόχος πολιτικής στον τομέα της απασχόλησης δεν προάγεται με την κύρωση της ακυρότητας των απολύσεων. Μετά τον εντοπισμό της πλημμελείας, ο εργοδότης υποχρεούται απλώς να προβεί εκ νέου στις απολύσεις που είναι αναγκαίες για την υλοποίηση της επιχειρηματικής του απόφασης. Τούτο δεν μειώνει την επιβάρυνση της τοπικής αγοράς εργασίας, αλλά απλώς την καθυστερεί.

(2) Εξάλλου, η κύρωση της ακυρότητας της απόλυσης σε περίπτωση πλημμελειών που βαρύνουν τον εργοδότη κατά τη διαδικασία κοινοποίησης, η

οποία από πλευράς περιεχομένου ανήκει στο δίκαιο της προώθησης της εργασίας και συνεπώς στο κοινωνικό δίκαιο, είναι ακατάλληλη ήδη διότι επενεργεί στο επίπεδο της ατομικής σύμβασης εργασίας. Αυτό συνιστά συστημική ανακολουθία. Το έκτο τμήμα εκτιμά ότι κατάλληλες δύνανται να είναι μόνο κυρώσεις που μπορούν να υπαχθούν στο δίκαιο προώθησης της εργασίας.

δδ) Ωστόσο, ακόμη κι αν ήθελε γίνει δεκτή η καταλληλότητά της, το έκτο τμήμα φρονεί ότι η ακυρότητα της απόλυσης ως κύρωση για πλημμέλειες της διαδικασίας κοινοποίησης **δεν θα ήταν εύλογη** και συνεπώς δεν θα ήταν σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας υπό στενή έννοια. Η επιβάρυνση την οποία συνεπάγεται η κύρωση αυτή δεν τελεί σε εύλογη σχέση προς τα πλεονεκτήματά της για την επίτευξη του εντασσόμενου στην πολιτική του τομέα της απασχόλησης στόχου των υποχρεώσεων του εργοδότη σε αυτό το στάδιο της διαδικασίας ομαδικής απόλυσης.

(1) Η νομολογιακής προέλευσης κύρωση της ακυρότητας της απόλυσης συνιστά, αντιθέτως προς την έννοια του άρθρου 17 του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) (βλ. σκέψη 13) και της οδηγίας για τις ομαδικές απολύσεις (ΔΕΕ, απόφαση της 21ης Δεκεμβρίου 2016 – C-201/15 – [ΑΓΕΤ Ηρακλής], EU:C:2016:972, σκέψη 31), βαθιά επέμβαση στην ελευθερία λήψης επιχειρηματικών αποφάσεων. Με αυτήν απαγορεύεται τελικά στον εργοδότη να πραγματοποιήσει τις σχεδιαζόμενες απολύσεις στον επιθυμητό χρόνο, παρ' όλο που σκοπός των υποχρεώσεων που τον βαρύνουν κατά τη διαδικασία κοινοποίησης ακριβώς δεν είναι αυτό. Με τον τρόπο αυτόν οι πλημμέλειες της διαδικασίας κοινοποίησης τιμωρούνται αυστηρότερα από ό,τι άλλες πλημμέλειες βάσει του γερμανικού δικαίου περί προστασίας από τις απολύσεις.

(2) Αντιθέτως, η ακυρότητα των απολύσεων που πραγματοποιούνται κατά παράβαση των υποχρεώσεων που απορρέουν από το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) αίρει, βεβαίως, την επιβάρυνση της τοπικής αγοράς εργασίας που δημιουργούν οι ομαδικές απολύσεις. Ωστόσο, αυτό συνεπάγεται κατά κανόνα μόνο την καθυστέρηση της επιβάρυνσης αυτής, διότι ο εργοδότης είναι υποχρεωμένος να επαναλάβει τις απολύσεις που είναι αναγκαίες για την υλοποίηση της επιχειρηματικής του απόφασης (βλ. σκέψη 34).

(3) Στο πλαίσιο μιας συνολικής θεώρησης των εμπλεκόμενων συμφερόντων, τα μειονεκτήματα που προκαλεί η ακύρωση της απόλυσης στους θιγόμενους εργοδότες δεν είναι πλέον ανάλογα προς τα πλεονεκτήματα που επιτυγχάνονται κατ' αυτόν τον τρόπο για την επίτευξη των στόχων της πολιτικής στον τομέα της απασχόλησης τους οποίους επιδιώκει ο νομοθέτης με την υποχρέωση κοινοποίησης. Η αυστηρότητα της εν λόγω κύρωσης δεν ανταποκρίνεται πλέον στη βαρύτητα της τιμωρούμενης παράβασης και, ως εκ τούτου, το έκτο τμήμα κρίνει ότι είναι δυσανάλογη (πρβλ. *Schubert/Schmitt JbArbR τόμος 59 σ. 81, 96, με αποκλίνουσα ωστόσο άποψη όσον αφορά την περίπτωση κατά την οποία η κοινοποίηση έχει παραλειφθεί εντελώς*).

Κατά το έκτο τμήμα, στο αποτέλεσμα αυτό της στάθμισης δεν μπορεί να αντιταχθεί το γεγονός ότι, κατά την έως τώρα νομολογία του έκτου και του δευτέρου τμήματος του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών), δεν συνεπάγονται όλες οι παραβάσεις των υποχρεώσεων που απορρέουν από το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), την ακυρότητα της απόλυσης. Αντιθέτως, η νομολογία αυτή δημιουργεί ανακολουθίες όσον αφορά την έννομη συνέπεια της ακυρότητας της απόλυσης σε περίπτωση πλημμελιών της διαδικασίας κοινοποίησης, διότι οι διακρίσεις επί των οποίων βασίζεται δεν έχουν συνοχή. Το έκτο τμήμα εκτιμά ότι η αναγκαία συνοχή μπορεί να επιτευχθεί μόνο εφόσον η συνέπεια της ακυρότητας της απόλυσης αποκλείεται ως προς όλες τις νοητές πλημμέλειες της διαδικασίας κοινοποίησης.

(1) Είναι γεγονός, ότι το έκτο και το δεύτερο τμήμα έχουν αναπτύξει ένα **σύστημα εννόμων συνεπειών και κυρώσεων** με πολλές επιμέρους διαφοροποιήσεις όσον αφορά ενδεχόμενες πλημμέλειες της διαδικασίας κοινοποίησης.

(α) Η **παντελής παράλειψη κοινοποίησης της ομαδικής απόλυσης** έχει πάντοτε ως συνέπεια την ακυρότητα της απόλυσης (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 19ης Μαΐου 2022 - 2 AZR 467/21 – σκέψη 13· απόφαση της 20ής Ιανουαρίου 2016 – 6 AZR 601/14 – σκέψη 18, BAGE 154, 53).

(β) Εάν ο εργοδότης υποπέσει σε πλημμέλειες σε σχέση με την προκύπτουσα από το άρθρο 17, **παράγραφος 3, περίοδοι 2 και 3**, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) συμμετοχή του συμβουλίου εργαζομένων στη διαδικασία κοινοποίησης, η απόλυση είναι επίσης άκυρη (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 14ης Μαΐου 2020-6 AZR 235/19 – σκέψεις 135 επ., BAGE 170, 244· απόφαση της 22ας Νοεμβρίου 2012 – 2 AZR 371/11 – σκέψεις 42 επ., BAGE 144, 47).

(γ) Πλημμέλειες που αφορούν τα λεγόμενα υποχρεωτικά στοιχεία κατά την έννοια του άρθρου 17, **παράγραφος 3, τέταρτη περίοδος**, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) έχουν επίσης ως συνέπεια την ακυρότητα της απόλυσης (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 13ης Φεβρουαρίου 2020 – 6 AZR 146/19 – σκέψεις 92 επ., BAGE 169, 362).

(δ) Αντιθέτως, πλημμέλειες που αφορούν τα λεγόμενα μη υποχρεωτικά στοιχεία κατά την έννοια του άρθρου 17, **παράγραφος 3, πέμπτη περίοδος**, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) δεν συνεπάγονται την ακυρότητα της απόλυσης. Αυτό ισχύει τόσο για την περίπτωση κατά την οποία παραλείπονται εντελώς (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 19ης Μαΐου 2022 – 2 AZR 467/21 – σκέψεις 12 επ.· απόφαση της 19ης Μαΐου 2022 – 2 AZR 424/21

– σκέψεις 11 επ.), όσο και για την περίπτωση κατά την οποία τα παρεχόμενα στοιχεία είναι κατά περιεχόμενο εσφαλμένα ή ανεπαρκή (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 11ης Μαΐου 2023 – 6 AZR 267/22 – σκέψη 41).

(ε) Η παράλειψη του εργοδότη, κατά παράβαση του άρθρου 17, παράγραφος 3, έκτη περίοδος, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), να παράσχει στο συμβούλιο εργαζομένων αντίγραφο των κοινοποιήσεων που υποβλήθηκαν στον Agentur für Arbeit (οργανισμό απασχόλησης), δεν επηρεάζει το κύρος της απόλυσης (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2022 – 6 AZR 15/22 – σκέψεις 79 επ.: απόφαση της 8ης Νοεμβρίου 2022 – 6 AZR 16/22 – σκέψεις 74 επ.).

(στ) Το μόνο ζήτημα το οποίο δεν έχει ακόμη αποσαφηνιστεί, είναι ποιες συνέπειες έχει η παράβαση της απορρέουσας από το άρθρο 17, παράγραφος 3, πρώτη περίοδος, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), υποχρέωσης του εργοδότη να διαβιβάσει στον Agentur für Arbeit (οργανισμό απασχόλησης), μαζί με την κοινοποίηση, αντίγραφο της ανακοίνωσης προς το συμβούλιο εργαζομένων (αίτηση προδικαστικής απόφασης BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], διάταξη της 27ης Ιανουαρίου 2022 – 6 AZR 155/21 (A) -· βλ. επ' αυτής την απόφαση ΔΕΕ της 13ης Ιουλίου 2023 – C-134/22 – [G GmbH], EU:C:2023:567).

(2) Ωστόσο, το έκτο τμήμα φρονεί ότι το ανωτέρω σύστημα κυρώσεων, το οποίο έχει αναπτυχθεί από τη νομολογία, δεν εναρμονίζεται με τον εντασσόμενο στην πολιτική του τομέα της απασχόλησης σκοπό που επιδιώκει η διαδικασία κοινοποίησης (σκέψεις 18 επ.).

(α) Το έκτο τμήμα εκτιμά ότι η διαφορετική αντιμετώπιση πλημμελειών όσον αφορά τα υποχρεωτικά και τα μη υποχρεωτικά στοιχεία δεν είναι συνεπής. Δεν φαίνεται λογικά συνεπές, από τη μία πλευρά, πλημμέλειες που αφορούν τα μη υποχρεωτικά στοιχεία να μην επισύρουν κατά τη βούληση του νομοθέτη, όπως αυτή διευκρινίστηκε από το δεύτερο τμήμα, την ακυρότητα της απόλυσης, αν και ακριβώς αυτά τα στοιχεία είναι ιδιαίτερος σημαντικά για την προετοιμασία των υπηρεσιών απασχόλησης προς αντιμετώπιση των κοινωνικοοικονομικών επιβαρύνσεων της τοπικής αγοράς εργασίας από τις σχεδιαζόμενες ομαδικές απολύσεις, ενώ από την άλλη πλευρά, πλημμέλειες που αφορούν τα υποχρεωτικά στοιχεία να επισύρουν πάντοτε την ακυρότητα της απόλυσης, αν και σε κάθε περίπτωση τα προβλεπόμενα στο άρθρο 17, παράγραφος 2, πρώτη περίοδος, σημείο 1 (λόγοι απόλυσης), σημείο 5 (κριτήρια επιλογής) και σημείο 6 (υπολογισμός αποζημίωσης) του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) στοιχεία είναι άνευ σημασίας για την άσκηση των καθηκόντων των υπηρεσιών απασχόλησης. Δεν είναι επίσης εύλογο, τα μη υποχρεωτικά στοιχεία σχετικά με το φύλο, την ηλικία και το επάγγελμα να πρέπει να θεωρηθούν λιγότερο σημαντικά για τους σκοπούς της πολιτικής στον τομέα της απασχόλησης που επιδιώκει η διαδικασία κοινοποίησης από ό,τι, επί

παραδείγματι, τα υποχρεωτικά στοιχεία σύμφωνα με το άρθρο 17, παράγραφος 3, τέταρτη περίοδος, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις).

(β) Επίσης δεν είναι συνεπές, η ανεπαρκής γνωστοποίηση της άποψης του συμβουλίου εργαζομένων σχετικά με την αναγκαιότητα των κοινοποιούμενων ομαδικών απολύσεων, η οποία είναι το πολύ δευτερεύουσας σημασίας για τη γνώση εκ μέρους των υπηρεσιών απασχόλησης της αναμενόμενης κοινωνικοοικονομικής επιβάρυνσης της αγοράς εργασίας και για την αντιμετώπισή της, να συνεπάγεται, λόγω του χαρακτηρισμού του άρθρου 17, παράγραφος 3, δεύτερη και τρίτη περίοδος, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις) από το έκτο και το δεύτερο τμήμα ως απαγορευτικής διάταξης νόμου, την ακυρότητα της απόλυσης, ενώ η ανεπαρκής γνώση των κατά τούτο σημαντικών μη υποχρεωτικών στοιχείων να είναι για το κύρος της απόλυσης άνευ σημασίας.

II. Διαδικασία διαβούλευσης

Εν πάση περιπτώσει, το αιτούν τμήμα υπογραμμίζει ότι, παρά τους ανωτέρω εκτεθέντες ενδοιασμούς ως προς το ισχύον σύστημα κυρώσεων για πλημμέλειες που βαρύνουν τον εργοδότη στο πλαίσιο της διαδικασίας κοινοποίησης, δεν θεωρεί ότι συντρέχει λόγος να θέσει εν αμφιβόλω την κύρωση που έχει υιοθετήσει η νομολογία του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών) για πλημμέλειες της διαδικασίας διαβούλευσης.

1. Πλημμέλειες της διαδικασίας διαβούλευσης έχουν, κατά συγκλίνουσα νομολογία του έκτου (πρβλ. πλέον πρόσφατα BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 13ης Ιουνίου 2019 -6AZR 459/18- σκέψη 39, BAGE 167, 102) και του δευτέρου τμήματος (από την απόφαση του BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών] της 21ης Μαρτίου 2013 – 2 AZR 60/12 – σκέψεις 19 επ., BAGE 144, 366) του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών), ως συνέπεια την ακυρότητα της απόλυσης δυνάμει του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα).

2. Η κύρωση αυτή είναι προδήλως σύμφωνη με την αρχή της αποτελεσματικότητας και επιβάλλεται, κατά το έκτο τμήμα, από την αρχή της ισοδυναμίας. Η διαδικασία διαβούλευσης ρυθμίζει ένα συλλογικό δικαίωμα ενημέρωσης και αποσκοπεί, μεταξύ άλλων, στο να δώσει στο συμβούλιο εργαζομένων τη δυνατότητα να υποβάλει στον εργοδότη εποικοδομητικές προτάσεις προς αποφυγή ή μείωση των ομαδικών απολύσεων (BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 13ης Ιουνίου 2019 –6AZR 459/18– σκέψη 27, BAGE 167, 102· πρβλ. σχετικά με την οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις ΔΕΕ, απόφαση της 13ης Ιουλίου 2023 – C-134/22 – [G GmbH], EU:C:2023:567, σκέψεις 37 επ· απόφαση της 10ης Σεπτεμβρίου 2009 – C-44/08 – [Akavan Erityisalojen Keskusliitto AEK κ.λπ.], EU:C:2009:533, σκέψεις 51, 64). Επομένως, σε αντίθεση με τη διαδικασία

κοινοποίησης, στο πλαίσιο αυτό επιδιώκεται η επιρροή του συμβουλίου εργαζομένων επί του σχηματισμού της βούλησης του εργοδότη, όπως συμβαίνει με το άρθρο 102 BetrVG (Betriebsverfassungsgesetz, νόμου περί οργάνωσης των επιχειρήσεων). Ως εκ τούτου, η κύρωση για πλημμέλειες της διαδικασίας διαβούλευσης δεν μπορεί να υπολείπεται της προβλεπόμενης στο άρθρο 102, παράγραφος 1, τρίτη περίοδος, του BetrVG (Betriebsverfassungsgesetz, νόμου περί οργάνωσης των επιχειρήσεων), κύρωσης της ακυρότητας της καταγγελίας. Το έκτο τμήμα θεωρεί ότι το άρθρο 102, παράγραφος 1, τρίτη περίοδος, του BetrVG (Betriebsverfassungsgesetz, νόμου περί οργάνωσης των επιχειρήσεων) απαιτεί την ευθυγράμμιση των κυρώσεων. Το άρθρο 17, παράγραφος 2, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), θεσπίζει κατ' ουσίαν, παρά την ένταξή του στο δίκαιο περί προστασίας από τις απολύσεις, μια διαδικασία που προσιδιάζει στην οργάνωση των επιχειρήσεων (*BAG [Bundesarbeitsgericht, Ομοσπονδιακό Δικαστήριο Εργατικών Διαφορών], απόφαση της 22ας Σεπτεμβρίου 2016 – 2 AZR 276/16 – σκέψη 37, BAGE 157, 1*). Ο σκοπός των δικαιωμάτων συμμετοχής που κατοχυρώνει η νομοθεσία περί οργάνωσης των επιχειρήσεων περιλαμβάνει, σύμφωνα με τις γενικές αρχές, σε κάθε περίπτωση και την προστασία των εργαζομένων, και ως εκ τούτου η διαδικασία διαβούλευσης έχει, όπως και η διαβούλευση με το συμβούλιο εργαζομένων σύμφωνα με το άρθρο 102 του BetrVG (Betriebsverfassungsgesetz, νόμου περί οργάνωσης των επιχειρήσεων), προστατευτική για το άτομο λειτουργία (*Moll/Katerndahl σχόλιο στο AP KSchG 1969, άρθρο 17, αριθμός 48 υπό I 1 b με περαιτέρω παραπομπές· άλλως Schubert/Schmitt JbArbR τόμος 59 σ. 81, 88 επ.*).

3. Κατά το έκτο τμήμα, η συνέπεια της ακυρότητας σε περίπτωση πλημμελιών της διαδικασίας διαβούλευσης είναι επίσης σύμφωνη με την αρχή της αναλογικότητας. Προάγει τον σκοπό που επιδιώκεται με τη διαδικασία διαβούλευσης και συνάδει με την αρχή κατά την οποία οι πλημμέλειες στο πλαίσιο διαδικασιών συμμετοχής με προστατευτική για το άτομο λειτουργία που προηγούνται της απόφασης απόλυσης και συνδέονται αιτιωδώς, τουλάχιστον δυνητικώς, με την απόφαση επιλογής, συνεπάγονται την ακυρότητα της απόλυσης.

4. Από τα προεκτεθέντα προκύπτει επίσης ότι, σε αντίθεση με το άρθρο 17, παράγραφοι 1 και 3, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), το άρθρο 17, παράγραφος 2, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), συνιστά απαγορευτική διάταξη νόμου κατά την έννοια του άρθρου 134 του BGB (Bürgerliches Gesetzbuch, αστικού κώδικα) (*βλ. συναφώς σκέψεις 15 επ.*). Είναι προφανές ότι, κατά τη βούληση του νομοθέτη, απολύσεις κατά παράβαση της νομοθετικώς προβλεπόμενης άσκησης επιρροής εκ μέρους του συμβουλίου εργαζομένων επί της διαμόρφωσης της βούλησης του εργοδότη πρέπει να αποτρέπονται. Οι παραβάσεις του άρθρου 17, παράγραφος 2, του KSchG (Kündigungsschutzgesetz, νόμου για την προστασία από τις απολύσεις), αφορούν τον κύκλο των εργασιακών υποχρεώσεων του εργοδότη. Επομένως, η διάταξη δεν

έχει απλώς οργανωτική λειτουργία (βλ. συναφώς σκέψη 22). Αντιθέτως, με την ακυρότητα της καταγγελίας απαιτεί μια κύρωση στο πεδίο του εργατικού δικαίου.

III. Λυσιτέλεια του ερωτήματος

Το έκτο τμήμα του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών) προτίθεται, βάσει των προεκτεθέντων, να μεταβάλει τη νομολογία του σχετικά με τις έννομες συνέπειες των πλημμελειών της διαδικασίας κοινοποίησης. Η οδηγία για τις ομαδικές απολύσεις δεν απαγορεύει μια τέτοια τροποποίηση των κυρώσεων εκ μέρους των κρατών μελών (*ΔΕΕ, απόφασης της 17ης Μαρτίου 2021 – C-652/19 – [Consulmarketing], EU:C:2021:208, σκέψεις 44 επ.*). Ωστόσο, με μια απόφαση κατά την οποία η παράλειψη κοινοποίησης ομαδικής απόλυσης δεν έχει ως αποτέλεσμα την ακυρότητα της καταγγελίας, το τμήμα θα απέκλινε κατά τρόπο κρίσιμο για την επίλυση της διαφοράς από την απόφαση του δευτέρου τμήματος του Bundesarbeitsgericht (Ομοσπονδιακού Δικαστηρίου Εργατικών Διαφορών), της 22ας Νοεμβρίου 2012 (- 2 AZR 371/11 – *BAGE 144, 47*), σύμφωνα με την οποία η έλλειψη έγκυρης κοινοποίησης ομαδικής απόλυσης κατά τον χρόνο περιέλευσης της καταγγελίας συνεπάγεται την ακυρότητα της απόλυσης (*σκέψεις 37, 42 επ., 48.*) Ως εκ τούτου, είναι αναγκαίο να υποβληθεί στο δεύτερο τμήμα, σύμφωνα με το άρθρο 45, παράγραφος 3, πρώτη περίοδος, του ArbGG (*Arbeitsgerichtsgesetz, νόμου για την οργάνωση των δικαστηρίων εργατικών διαφορών*), το ερώτημα εάν εμμένει στην προαναφερθείσα νομική άποψη. [παραλειπόμενα]

[παραλειπόμενα]