

Mål C-134/22

Begäran om förhandsavgörande

Datum för ingivande:

1 mars 2022

Domstol som begär förhandsavgörande:

Bundesarbeitsgericht (Tyskland)

Datum för beslutet att begära förhandsavgörande:

27 januari 2022

Klagande:

MO

Motpart:

SM, i egenskap av konkursförvaltare för G GmbH

BUNDESARBEITSGERICHT

[utelämnas]

Meddelat den

27 januari 2022

BESLUT

[utelämnas]

I målet

MO,

kärande i första instans och klagande i andra och i sista instans,

[utelämnas]

SM, i egenskap av konkursförvaltare för tillgångarna i G GmbH,

svarande i första instans och motpart i andra och i sista instans,

har sjätte avdelningen vid Bundesarbeitsgericht efter förhandlingen den 27 januari 2022 [utelämnas] fattat följande beslut:

- I. Följande fråga hänskjuts till Europeiska unionens domstol för förhandsavgörande enligt artikel 267 i fördraget om Europeiska unionens funktionssätt (FEUF):

Vilket syfte eftersträvas med artikel 2.3 andra stycket i rådets direktiv 98/59/EG av den 20 juli 1998 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kollektiva uppsägningar, enligt vilken arbetsgivaren ska tillställa den behöriga myndigheten en kopia av i varje fall de delar av skriftväxlingen som sker med arbetstagarrepresentanterna enligt första stycket punkt b i-v?

- II. Målet om överklagande förklaras vilande i avvaktan på att Europeiska unionens domstol meddelar ett avgörande i målet om förhandsavgörande.

Skäl

Begäran om förhandsavgörande avser tolkningen av artikel 2[.3] andra stycket i rådets direktiv 98/59/EG av den 20 juli 1998 om tillnärmning av medlemsstaternas lagstiftning om kollektiva uppsägningar (nedan kallat direktivet om kollektiva uppsägningar).

Begäran om förhandsavgörande har framställts inom ramen för en tvist mellan klaganden, MO, och motparten, SM, i egenskap av konkursförvaltare för G GmbH (nedan kallad gäldenären). Parterna tvistar om huruvida en ordinarie uppsägning på ekonomiska grunder innebär att anställningsförhållandet ska anses ha upphört med giltig verkan.

A. Saken och de faktiska omständigheterna i det nationella målet

MO var anställd hos G GmbH som svetsare sedan 1981. På ansökan av G GmbH inledde konkursdomstolen genom beslut av den 1 oktober 2019 ett insolvensförfarande mot bolaget. SM utsågs till konkursförvaltare av domstolen och övertog i denna egenskap ställningen som arbetsgivare och utövar således även arbetsgivarens uppgifter under insolvensförfarandet.

Den 17 januari 2020 beslutades att gäldenärsbolagets verksamhet skulle upphöra helt senast den 30 april 2020. I samband med detta planerades att mer än 10 procent av de 195 arbetstagare som fortfarande var anställda skulle sägas upp under tidsperioden 28–31 januari 2020. Efter beslutet om nedläggning genomfördes förhandlingar beträffande kompensationsavtal med företagsnämnden som inrättats hos gäldenären. I samband med detta skickades ett utkast till

kompensationsavtal till företagsnämnden den 17 januari 2020. Den 22 januari 2020 undertecknades kompensationsavtalet. Detta förfarande föreskrivs i den nationella lagstiftningen i 111 och 112 §§ i Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) (lagen om arbetstagarrepresentation). Förfarandet syftar till att säkerställa arbetstagarnas medbestämmande och att hänsyn tas till deras intressen vid en planerad förändring av verksamheten – vilket enligt legaldefinitionen även omfattar nedläggning av verksamheten – genom att det åtminstone sker ett försök att få till stånd ett kompensationsavtal. Dessutom ska de ekonomiska nackdelar som drabbar arbetstagarna till följd av en sådan åtgärd kompenseras eller i vart fall lindras genom upprättandet av en social plan som i princip är tvingande.

Om den planerade åtgärden – såsom i förevarande mål – samtidigt utgör en kollektiv uppsägning i den mening som avses i direktivet om kollektiva uppsägningar är det även nödvändigt att genomföra ett samrådsförfarande med arbetstagarrepresentanterna enligt 17 § punkt 2 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) (lagen om skydd mot ogrundad uppsägning). Båda förfarandena för medverkan kan genomföras gemensamt i den mån som arbetsgivaren på ett tillräckligt tydligt sätt klargör att så sker och även tydligt anger vilka förfaranden som ska genomföras samtidigt. I Tyskland är det vanligt förekommande att dessa förfaranden genomförs samtidigt. En sådan sammanslagning av förfarandena gjordes även i det utkast till kompensationsavtal som överlämnades den 17 januari 2020 i förevarande mål. Genom utkastet inleddes och genomfördes samrådsförfarandet med företagsnämnden – som enligt nationell lagstiftning är det ansvariga organet för arbetstagarrepresentation – i vederbörlig ordning, efter att samrådsförfarandet slagits samman med förfarandet för att få till stånd ett kompensationsavtal. I sitt slutgiltiga yttrande av den 22 januari 2020 förklarade företagsnämnden att den inte ser någon möjlighet att undvika de planerade uppsägningarna.

Myndigheten som enligt nationell rätt är behörig att handlägga anmälningsförfarandet, Agentur für Arbeit Osnabrück (arbetsförmedlingen i Osnabrück), tillställdes emellertid i strid med 17 § punkt 3 första meningen KSchG jämförd med artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar inte en kopia av underrättelsen till företagsnämnden som avses i 17 § punkt 2 KSchG.

Den 23 januari 2020 upprättades en anmälan om kollektiv uppsägning i enlighet med bestämmelserna genom ett formulär och följebrev vid arbetsförmedlingen i Osnabrück. Myndigheten bekräftade att anmälan mottagits den 27 januari 2020. Därefter sades bland annat MO:s anställningsförhållande upp med verkan den 30 april 2020 genom en skrivelse som kom MO tillhanda den 28 januari 2020.

Redan den 28/29 januari 2020 hade arbetsförmedlingen i Osnabrück bokat möten för rådgivning med 153 arbetstagare.

MO har genom sin talan yrkat fastställelse av att anställningsförhållandet inte upphörde till följd av uppsägningen den 28 januari 2020. MO har gjort gällande

att uppsägningen är ogiltig. Till stöd härför har han bland annat åberopat omständigheten att gäldenären inte har tillställt arbetsförmedlingen en kopia av underrättelsen till företagsnämnden som avses i 17 § punkt 2 KSchG. Enligt 17 § punkt 3 första meningen KSchG jämförd med artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar är det emellertid inte en sekundär förpliktelse som saknar påföljder, utan en förutsättning för att uppsägningen ska vara giltig. Det är det enda sättet att säkerställa att arbetsförmedlingen så tidigt som möjligt får kännedom om de kommande uppsägningarna för att redan vid denna tidpunkt kunna förbereda sig på dessa och, till exempel genom att undersöka arbetsmarknaden med avseende på de berörda yrkesgrupperna, utforma sina förmedlingsinsatser på ett lämpligt sätt.

SM har gjort gällande att uppsägningen grundas på beslutet om nedläggning och även i övrigt är giltig. Underlåtelsen att skicka en kopia till arbetsförmedlingen i enlighet med 17 § punkt 3 första meningen KSchG innebär inte att den aktuella uppsägningen saknar verkan. Syftet med nämnda bestämmelse är till skillnad från exempelvis bestämmelserna om anmälan av kollektiva uppsägningar (17 § punkt 1 KSchG) eller om samrådsförfarandet som sådant (17 § punkt 2 KSchG) inte att skydda arbetstagare som berörs av kollektiva uppsägningar eller att undvika uppsägningar. Arbetsförmedlingen kan inte från kopian av underrättelsen utläsa vilka möjligheter företagsnämnden anser att det finns för att undvika de planerade uppsägningarna och samrådsförhandlingarna mellan arbetsgivare och företagsnämnd påverkas inte heller av att kopian tillställs. Det enda syftet med att skicka kopian är att i förväg informera den behöriga myndigheten, men det är däremot inte en förutsättning att uppfylla anmälningsplikten som sådan.

Arbeitsgericht ogillade MO:s talan och Landesarbeitsgericht ogillade även hans överklagande av denna dom. MO har överklagat domen i andra instans och beviljats prövningstillstånd av Landesarbeitsgericht.

B. Tillämpliga bestämmelser

I. Bürgerliches Gesetzbuch (civillagen)

Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) (civillagen) av den 18 augusti 1896 i dess ändrade lydelse enligt den förnyade kungörelsen av den 2 januari 2002 (Bundesgesetzblatt del I, sidan 42), senast ändrad genom artikel 2 i lagen av den 21 december 2021 (Bundesgesetzblatt del I, sidan 5252), har i tillämpliga delar följande lydelse:

”134 § Lagstadgat förbud

En rättshandling som strider mot ett lagstadgat förbud är ogiltig, såvida inget annat föreskrivs enligt lag.”

II. Kündigungsschutzgesetz (lagen om skydd mot ogrundad uppsägning)

Kündigungsschutzgesetz (KSchG) (lagen om skydd mot ogrundad uppsägning) av den 10 augusti 1951 i dess lydelse enligt den förnyade kungörelsen av den 25 augusti 1969 (Bundesgesetzblatt del I, sidan 1317), senast ändrad genom artikel 2 i Betriebsrätemodernisierungsgesetz (lagen om modernisering av företagsnämnder) av den 14 juni 2021 (Bundesgesetzblatt del I, sidan 1762) införlivar genom tredje avsnittet direktivet om kollektiva uppsägningar. Lagen har i relevanta delar följande lydelse:

”Första avsnittet. Allmänt skydd mot uppsägning

1 § Socialt ogrundade uppsägningar

(1) Uppsägning av en arbetstagare vars anställning oavbrutet har pågått under längre tid än sex månader i samma företag är juridiskt ogiltig om den är socialt ogrundad.

Tredje avsnittet. Uppsägningar som ska anmälas

17 § Anmälningsplikt

(1) Arbetsgivaren är skyldig att underrätta arbetsförmedlingen före uppsägning...

2. av 10 procent av antalet arbetstagare, dock fler än 25 arbetstagare, som normalt sysselsätts på arbetsplatser med normalt minst 60 och färre än 500 arbetstagare,

...

inom 30 kalenderdagar. Andra typer av upphörande av enskilda arbetstagares anställningsavtal på arbetsgivarens initiativ ska jämföras med uppsägningar.

(2) En arbetsgivare som avser att vidta uppsägningar som enligt punkt 1 ska anmälas är skyldig att i god tid förse företagsnämnden med all relevant information, och ska i synnerhet skriftligen underrätta nämnden om

1. skälen till de planerade uppsägningarna,

2. antalet arbetstagare som ska sägas upp, och vilka yrkeskategorier de tillhör,

3. antalet arbetstagare som normalt sysselsätts, och vilka yrkeskategorier de tillhör,

4. den tidsperiod under vilken de planerade uppsägningarna ska verkställas,
5. vilka kriterier som föreslås gälla för urvalet vid uppsägningarna,
6. vilka kriterier som föreslås gälla vid beräkningen av eventuella ersättningar.

Överläggningarna mellan arbetsgivaren och företagsnämnden ska i synnerhet avse möjliga åtgärder för att undvika uppsägningar eller begränsa antalet berörda arbetstagare, samt lindra konsekvenserna av uppsägningarna.

(3) Arbetsgivaren ska samtidigt tillställa arbetsförmedlingen en kopia av skriftväxlingen med företagsnämnden. Kopian ska åtminstone innehålla de uppgifter som anges i punkt 2 led 1–5. Anmälan enligt punkt 1 ska inges skriftligen tillsammans med företagsnämndens yttrande rörande uppsägningarna. Om ett yttrande från företagsnämnden inte föreligger är anmälan ändå giltig, under förutsättning att arbetsgivaren gör sannolikt att denne underrättat företagsnämnden minst två veckor innan anmälan enligt punkt 2 första meningen gjordes samt uppger hur överläggningarna fortskrider. Anmälan ska innehålla uppgifter om arbetsgivarens namn, orten där arbetsgivaren är etablerad och verksamhetens art, skälen till de planerade uppsägningarna, antalet arbetstagare som ska sägas upp och vilka yrkeskategorier de tillhör, antalet arbetstagare som normalt sysselsätts och vilka yrkeskategorier de tillhör, den tidsperiod under vilken de planerade uppsägningarna ska verkställas samt vilka kriterier som föreslås gälla för urvalet vid uppsägningarna. Anmälan ska dessutom innehålla uppgifter om kön, ålder, yrke och nationalitet för de arbetstagare som ska sägas upp i syfte att användas för arbetsförmedlingsåtgärder, under förutsättning att företagsnämnden samtycker till det. Arbetsgivaren ska tillställa företagsnämnden en kopia av anmälan. Företagsnämnden kan avge ytterligare yttranden till arbetsförmedlingen. Nämnden ska tillställa arbetsgivaren en kopia av sådana yttranden.

III. Betriebsverfassungsgesetz (lagen om arbetstagarrepresentation)

Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) (lagen om arbetstagarrepresentation) av den 15 januari 1972 (Bundesgesetzblatt del I, sidan 13) i dess lydelse enligt den förnyade kungörelsen av den 25 september 2001 (Bundesgesetzblatt del I, sidan 2518), senast ändrad genom artikel 5 i lagen av den 10 december 2021 (Bundesgesetzblatt del I, sidan 5162), har i tillämpliga delar följande lydelse:

”Fjärde delen. Arbetstagarnas delaktighet och medbestämmande

...

Femte avsnittet. Personalrelaterade angelägenheter

Tredje underavsnittet. Personalrelaterade åtgärder som rör enskilda arbetstagare

...

102 § Medbestämmande vid uppsägningar

(1) Företagsnämnden ska höras innan uppsägning sker. Arbetsgivaren ska underrätta nämnden om skälen för uppsägningen. En uppsägning som sker utan att nämnden hörts är ogiltig.

...

Sjätte avsnittet. Ekonomiska angelägenheter

...

Andra underavsnittet. Ändring av verksamheten

111 § Ändring av verksamheten

I företag med normalt mer än tjugo röstberättigade arbetstagare ska företaget i god tid ge företagsnämnden all relevant information om en planerad ändring av verksamheten om denna kan innebära väsentliga nackdelar för personalen eller en betydande del av den samt överlägga med företagsnämnden om den planerade verksamhetsändringen. ... Med ändring av verksamheten i den mening som avses i första meningen likställs

1. en begränsning eller en nedläggning av hela verksamheten eller viktiga delar av den,

...

112 § Kompensationsavtal beträffande ändring av verksamheten, social plan

(1) Om ett kompensationsavtal mellan företaget och företagsnämnden beträffande den planerade ändringen av verksamheten kommer till stånd ska detta upprättas skriftligen och undertecknas av företrädare för företaget och företagsnämnden... Detsamma gäller beträffande en överenskommelse om ersättning eller om att lindra de ekonomiska nackdelar som drabbar arbetstagarna till

följd av den planerade ändringen av verksamheten (social plan). En social plan har verkan som ett företagsavtal. ...”

IV. Unionsrättsliga bestämmelser

Den hänskjutande domstolen anser att bestämmelserna i artikel 2.3 andra stycket och artikel 6 i direktivet om kollektiva uppsägningar är tillämpliga.

C. Skälen till att EU-domstolens förhandsavgörande är nödvändigt och motivering av tolkningsfrågan

Utgången i målet beror helt på huruvida uppsägningen är ogiltig till följd av den aktuella överträdelsen av skyldigheten som föreskrivs enligt 17 § punkt 3 första meningen KSchG som införlivar artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar med nationell rätt. MO åberopar inte längre några andra ogiltighetsgrunder enligt nationell rätt i sitt överklagande. Den hänskjutande domstolen anser att några andra ogiltighetsgrunder inte heller är aktuella i målet.

I. Varken direktivet om kollektiva uppsägningar eller nationell lagstiftning föreskriver en uttrycklig påföljd för processuella fel i förfarandet för kollektiva uppsägningar. Om ett unionsdirektiv inte innehåller en särskild bestämmelse för det fall att dess bestämmelser skulle överträdas ankommer det på medlemsstaterna att välja påföljder. I detta sammanhang måste medlemsstaterna särskilt se till att överträdelser av gemenskapsrätten beivras enligt regler motsvarande de materiella och processuella regler som gäller för överträdelser av samma art och svårhetsgrad enligt nationell rätt. Påföljderna ska vara effektiva, stå i rimlig proportion till överträdelsen samt vara avskräckande (se EU-domstolen, 21 december 2016 – C-201/15 – [AGET Iraklis] punkt 36; 16 juli 2009 – C-12/08 – [Mono Car Styling] punkt 34 och följande punkter). Följaktligen ska både likvärdighetsprincipen och effektivitetsprincipen – *effet utile* – respekteras (Bundesarbeitsgericht (BAG) 13 februari 2020 – 6AZR 146/19 – punkt 98, BAGE 169, 362). Det ankommer uteslutande på de nationella domstolarna att ta ställning till huruvida de relevanta nationella bestämmelserna uppfyller kraven på likvärdighet och effektivitet (EU-domstolen, 29 oktober 2009 – C-63/08 – [Pontin] punkt 49; 23 april 2009 – C-378/07–C-380/07 – [Angelidaki m.fl.] punkterna 163 och 158 och följande punkter).

II. Bundesarbeitsgericht har med tillämpning av dessa principer vid flera tillfällen fastslagit att arbetsgivares överträdelser av de skyldigheter som åligger dem i samband med kollektiva uppsägningar, till följd av ändamålet att garantera arbetstagarnas skydd, innebär att en uppsägning är ogiltig enligt 134 § BGB.

1. Enligt nämnda bestämmelse är en rättshandling som strider mot ett lagstadgat förbud ogiltig, såvida inget annat föreskrivs enligt lag. Förbudet måste inte framgå uttryckligen av lagens lydelse. Det kan även framgå av syftet med den berörda bestämmelsen. I detta sammanhang är räckvidden av skyddssyftet som

eftersträvas med den berörda bestämmelsen avgörande, i detta fall alltså 17 § punkt 3 första meningen KSchG (se BAG 21 mars 2013 – 2AZR 60/12 – punkt 20, BAGE 144, 366; 22 november 2012 – 2AZR 371/11 – punkt 38, BAGE 144, 47; 19 mars 2009 – 8 AZR 722/07 – punkt 25, BAGE 130, 90).

2. Bundesarbeitsgericht har ansett att anmälningssplikten i samband med kollektiva uppsägningar (17 § punkt 1 jämförd med punkt 3 andra och tredje meningen KSchG) utgör ett lagstadgat förbud i den mening som avses i 134 § BGB. Följaktligen är en uppsägning där anmälan helt uteblivit ogiltig. Men även uppsägningar från arbetsgivaren som inte uppfyller bestämmelserna för kollektiva uppsägningar i 17 § punkt 1 och 3 KSchG är ogiltiga. Detta är exempelvis fallet när arbetsgivaren inte bifogat företagsnämndens yttrande beträffande uppsägningarna till anmälan, eller om förklaringen där arbetsgivaren ska göra sannolikt att denne underrättat företagsnämnden och ange hur överläggningarna fortskrider är behäftad med fel (se BAG 14 maj 2020 – 6 AZR 235/19 – punkt 135, BAGE 170, 244; 13 februari 2020 – 6 AZR 146/19 – punkt 101 med ytterligare hänvisningar, BAGE 169, 362). Även fel i anmälningsförfarandet när det gäller de obligatoriska uppgifterna enligt 17 § punkt 3 fjärde meningen KSchG har till följd att en anmälan om kollektiva uppsägningar är ogiltig och således att uppsägningen saknar verkan (se BAG 13 februari 2020 – 6 AZR 146/19 – punkt 108, BAGE 169, 362; 28 juni 2012 – 6 AZR 780/10 – punkt 50, BAGE 142, 202). Samma rättsföljd inträder om anmälan skickas till en annan arbetsförmedling än den behöriga (BAG 13 februari 2020 – 6 AZR 146/19 – punkt 102, BAGE 169, 362).

Om arbetsgivaren över huvud taget inte genomfört ett samrådsförfarande enligt 17 § punkt 2 KSchG eller inte genomfört det i vederbörlig ordning medför det också att uppsägningen ska förklaras ogiltig med stöd av 134 § BGB (se BAG 22 september 2016 – 2 AZR 276/16 – punkt 36, BAGE 157, 1; 21 mars 2013 – 2 AZR 60/12 – punkt 19 och följande punkter, BAGE 144, 366).

3. Rättsföljden att uppsägningen i de nämnda fallen är ogiltig på grund av överträdelsen av ett lagstadgat förbud i den mening som avses i 134 § BGB motsvarar rättsföljden som inträder enligt nationell lagstiftning när en uppsägning är socialt ogrundad (1 § punkt 1 KSchG) eller om uppsägning sker innan företagsnämnden hörts eller den inte hörts i vederbörlig ordning inom ramen för nämndens medbestämmande avseende personalrelaterade åtgärder som rör enskilda arbetstagare (102 § punkt 1 tredje meningen BetrVG).

III. Den hänskjutande domstolen kan emellertid inte själv fastställa huruvida överträdelsen av skyldigheten att tillstålla arbetsförmedlingen en kopia av underrättelsen till företagsnämnden enligt 17 § punkt 3 första meningen KSchG också medför att uppsägningen är ogiltig. För att kunna avgöra huruvida denna skyldighet utgör ett lagstadgat förbud i den mening som avses i 134 § BGB är det, då bestämmelsen inte innehåller ett uttryckligt förbud, nödvändigt att fastställa skyddssyftet som eftersträvas med 17 § punkt 3 första meningen KSchG. Det kräver i sin tur kännedom om det skyddssyfte som eftersträvas med artikel 2.3

andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar. Det är således nödvändigt att tolka nämnda bestämmelse, vilket det endast ankommer på EU-domstolen att göra inom ramen för en begäran om förhandsavgörande enligt artikel 267 FEUF (se i detta sammanhang EU-domstolen, 6 oktober 2021 – C-561/19 punkt 27 och följande punkt).

1. Syftet med direktivet om kollektiva uppsägningar är, vilket i synnerhet framgår av skäl 2 i direktivet, även att ge arbetstagare skydd vid kollektiva uppsägningar (EU-domstolen, 21 december 2016 – C-201/15 – [AGET Iraklis] punkterna 27 och 32; 9 juli 2015 – C-229/14 – [Baikaya] punkt 32; detta fastslogs av EU-domstolen redan den 17 december 1998 – C-250/97 – [Lauge m.fl.] punkt 19). Bestämmelsen i artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar ska främja gemensamt agerande av arbetsgivaren, den behöriga myndigheten som handlägger anmälningar om kollektiva uppsägningar – i Tyskland den behöriga arbetsförmedlingen – och arbetstagarrepresentanterna, vilket direktivet om kollektiva uppsägningar eftersträvar (se Proposal for a Council Directive on the harmonization of the legislation of the Member States relating to redundancies COM [1972] 1400, sidan 3). Denna målsättning kan eventuellt endast uppnås effektivt om den behöriga myndigheten så tidigt som möjligt får kännedom om en planerad uppsägning av ett större antal arbetstagare. För att uppnå denna målsättning och därmed även säkerställa skyddet för arbetstagarna kan arbetsgivaren vara skyldig att tillställa en kopia till den behöriga myndigheten enligt artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar.

2. Den hänskjutande domstolen anser emellertid att det finns tungt vägande argument som talar mot att artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar ska ge upphov till ett individuellt skydd.

a) Den nationella lagstiftaren anser att 17 § punkt 3 första meningen KSchG ska säkerställa att arbetsförmedlingen erhåller information i god tid ([utelämnas]). Denna uppfattning kommer från en tidigare tolkning av begreppet uppsägning som innebar att det avsåg tidpunkten vid utgången av uppsägningstiden. Denna tolkning har emellertid övergetts i nationell rättspraxis till följd av EU-domstolens dom av den 27 januari 2005 (C-188/03 – [Junk]). Begreppet uppsägning i den mening som avses i 17 § punkt 1 KSchG avser tidpunkten då arbetstagaren mottar arbetsgivarens uttryck för sistnämndes vilja att säga upp anställningsavtalet. Den tidigare tolkningen förklarar även varför 17 § punkt 3 första meningen KSchG – som i detta avseende går längre än kraven enligt direktivet om kollektiva uppsägningar – kräver att skriftväxlingen ska tillställas ”samtidigt” som företagsnämnden underrättas. Grunden för detta var den nationella lagstiftarens uppfattning att samrådsförfarandet i normalfallet genomförs efter uppsägningen ([utelämnas]).

b) Om samrådsförfarandet med hänsyn till den numera gällande unionsrättsliga tolkningen av begreppet uppsägning genomförs innan arbetsgivaren ger uttryck för sin vilja att säga upp arbetstagaren – såsom skett i förevarande mål – kan

kravet på att skriftväxlingen med företagsnämnden – som sker i början på samrådsförfarandet – ska tillställas arbetsförmedlingen enligt artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar emellertid inte ha något inflytande på myndighetens förmedlingsverksamhet. Vid tidpunkten då företagsnämnden underrättas är det ännu inte klart huruvida några arbetstagare kommer att bli arbetsökande, hur många som berörs, när det kommer att ske eller vilka som kommer att beröras. Just detta ska behandlas vid överläggningarna i samrådsförfarandet med företagsnämnden (som ännu inte genomförts). Detta ska göra det möjligt för företagsnämnden att lägga fram konstruktiva förslag för att förhindra uppsägningarna eller i vart fall begränsa antalet berörda arbetstagare eller lindra följderna av de kollektiva uppsägningarna genom sociala stödåtgärder (BAG 13 juni 2019 – 6 AZR 459/18 punkt 27, BAGE 167, 102; se även EU-domstolen 3 mars 2011 – C-235/10–C-239/10 – [Claes] punkt 56; 10 september 2009 – C-44/08 – [Akavan Erityisalojen Keskusliitto m.fl.] punkt 53) och på så sätt göra det möjligt för företagsnämnden att påverka arbetsgivarens beslutsfattande (se BAG 13 juni 2019 – 6 AZR 459/18 – punkt 41 med ytterligare hänvisningar, BAGE 167, 102; 26 januari 2017 – 6 AZR 442/16 – punkt 25, BAGE 158, 104). Vid tidpunkten då skyldigheten enligt artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar ska fullgöras kan ett individuellt skydd alltså över huvud taget inte komma i fråga.

c) Syftet med anmälan av kollektiva uppsägningar är i stället att den behöriga myndigheten ska få möjlighet att söka lösningar på de problem som uppstår till följd av de planerade kollektiva uppsägningarna under tidsfristen på trettio dagar som föreskrivs i artikel 4.1 i direktivet om kollektiva uppsägningar (den så kallade uppsägningsspärren) (EU-domstolen 27 januari 2005 – C-188/03 – [Junk] punkterna 47 och 51; BAG 13 juni 2019 – 6 AZR 459/18 – punkt 31, BAGE 167, 102). Det framgår av artikel 4.2 i nämnda direktiv. Inom ramen för direktivet är arbetsgivarens anmälan enligt artikel 3.1 den första tidpunkten då något agerande på myndighetens sida kan aktualiseras. Den hänskjutande domstolen anser att detta talar för att skyldigheten att tillställa en kopia enligt artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar – som i tiden ligger före ovanstående anmälan – till följd av direktivets utformning inte kan ha karaktären av en individuell skyddsregel. Denna slutsats vore även logisk i det avseendet att det – som visats ovan – ännu inte slutgiltigt står klart huruvida några arbetstagare kommer att sägas upp, hur många eller vilka som kommer att beröras eller när det kommer att ske förrän samrådsförfarandet med arbetstagarrepresentanterna slutförts.

d) Den hänskjutande domstolen anser att ovanstående överväganden talar för att artikel 2.3 andra stycket i direktivet om kollektiva uppsägningar – och därmed även 17 § punkt 3 första meningen KSchG – kan tolkas så, att de varken är en del av förfarandet för anmälan eller av samrådsförfarandet, utan endast anger handläggningens gång. En överträdelse av nämnda bestämmelser skulle i sådana fall, även med beaktande av likvärdighetsprincipen och effektivitetsprincipen, inte innebära att samma rättsföljd som föreskrivs i nationell rätt för en överträdelse av anmälnings- eller samrådsskyldigheten måste tillämpas, och således inte heller

innebära att uppsägningen av en enskild arbetstagare som berörs av en kollektiv uppsägning är ogiltig. Detta gäller i ännu högre grad, då det är möjligt att säkerställa att arbetsförmedlingens verksamhet påbörjas snabbt trots en överträdelse av skyldigheten enligt 17 § punkt 3 första meningen KSchG. Detta illustreras tydligt i förevarande mål, då rådgivningsmöten med fler än hundra arbetstagare hade bokats in omedelbart efter att anmälan om kollektiva uppsägningar gjorts.

D. [processuella frågor] [utelämnas].

[utelämnas]

ARBETSDOKUMENT