

ÜBERSETZUNG

Geschäftsverzeichnisnr. 5109

Urteil Nr. 191/2011
vom 15. Dezember 2011

URTEILSAUSZUG

In Sachen: Präjudizielle Frage in Bezug auf Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge, gestellt vom Arbeitsgericht Kortrijk.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Vorsitzenden M. Bossuyt und R. Henneuse, und den Richtern A. Alen, J.-P. Snappe, E. Derycke, J. Spreutels und T. Merckx-Van Goey, unter Assistenz des Kanzlers P.-Y. Dutilleux, unter dem Vorsitz des Vorsitzenden M. Bossuyt,

verkündet nach Beratung folgendes Urteil:

*

* *

I. *Gegenstand der präjudiziellen Frage und Verfahren*

In seinem Urteil vom 9. Februar 2011 in Sachen Stefanie Rommens gegen die « Modular Lighting Instruments » AG, dessen Ausfertigung am 21. Februar 2011 in der Kanzlei des Hofes eingegangen ist, hat das Arbeitsgericht Kortrijk folgende präjudizielle Frage gestellt:

« Verstößt Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, indem der Arbeitnehmer, der während der Zeitspanne, in der er seine Arbeitsleistungen im Rahmen des Zeitkredits in Anwendung des kollektiven Arbeitsabkommens Nr. 77bis verkürzt hat, entlassen wird, nur Anrecht auf eine auf der Grundlage der zum Zeitpunkt der Entlassung ihm tatsächlich zustehenden Entlohnung berechnete Entlassungsentschädigung hat, während der Arbeitnehmer, der während der Zeitspanne, in der er seinen Elternurlaub in Anspruch nimmt, entlassen wird, in Anwendung von Artikel 105 § 3 des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985 Anrecht auf eine Entlassungsentschädigung hat, die auf der Grundlage der Entlohnung, auf die er kraft seines Arbeitsvertrages Anspruch gehabt hätte, wenn er seine Leistungen nicht verkürzt hätte, berechnet wird, während beiden Formen der Laufbahnunterbrechung das Bemühen, dem Arbeitnehmer die Möglichkeit zu bieten, sein Privat- und sein Berufsleben besser miteinander zu verbinden, zugrunde liegt? ».

(...)

III. *In rechtlicher Beziehung*

(...)

B.1. Der vorlegende Richter fragt, ob Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge mit dem in den Artikeln 10 und 11 der Verfassung verankerten Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung vereinbar sei.

B.2. Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge (nachstehend: das Gesetz über die Arbeitsverträge) bestimmt:

« § 1. Ist der Vertrag auf unbestimmte Zeit abgeschlossen worden, ist die Partei, die den Vertrag ohne schwerwiegenden Grund oder ohne Einhaltung der in den Artikeln 59, 82, 83, 84 und 115 festgelegten Kündigungsfrist kündigt, dazu verpflichtet, der anderen Partei eine Entschädigung in Höhe der laufenden Entlohnung zu zahlen, die entweder der ganzen oder der restlichen Dauer der Kündigungsfrist entspricht. Die Entschädigung stimmt jedoch immer mit dem Betrag der laufenden Entlohnung, die der Dauer der Kündigungsfrist entspricht, überein, wenn die Kündigung vom Arbeitgeber und unter Missachtung der Bestimmungen von Artikel 38 § 3 des vorliegenden Gesetzes oder von Artikel 40 des Gesetzes vom 16. März 1971 über die Arbeit ausgesprochen wird.

Die Entlassungsentschädigung umfasst nicht nur die laufende Entlohnung, sondern auch die aufgrund des Vertrags erworbenen Vorteile.

§ 2. Unbeschadet der Bestimmungen von § 1 ist der Arbeitgeber, der im Laufe eines der in Artikel 29 Nr. 1, 6 und 7 und in Artikel 38 § 3 Absatz 1 Nr. 3 und 4 erwähnten Zeiträume die Bestimmungen von Artikel 38 § 3 nicht beachtet, dazu verpflichtet, eine Entschädigung in Höhe der normalen Entlohnung zu zahlen, die für die in Artikel 38 § 3 Absatz 1 Nr. 3 und 4 erwähnten Zeiträume oder Teilzeiträume geschuldet wird, während deren der Arbeitnehmer nicht beschäftigt war.

Diese Entschädigung darf jedoch den der Entlohnung von drei Monaten entsprechenden Betrag, wenn es sich um einen Arbeiter oder Hausangestellten handelt, oder den der Entlohnung von sechs Monaten entsprechenden Betrag, wenn es sich um einen Angestellten oder Handelsvertreter handelt, nicht übersteigen.

§ 3. Unbeschadet der Bestimmungen von § 1 ist der Arbeitgeber, der die Bestimmungen von Artikel 40 des Gesetzes vom 16. März 1971 über die Arbeit nicht beachtet, dazu verpflichtet, die in Absatz 3 des vorerwähnten Artikels 40 vorgesehene Entschädigung zu zahlen ».

B.3. Aufgrund der Artikel 37 und 39 des Gesetzes über die Arbeitsverträge können unbefristete Arbeitsverträge einseitig beendet werden mittels Einhaltung einer Kündigungsfrist oder, in deren Ermangelung, mittels einer Entlassungsentschädigung, vorbehaltlich einer Entlassung aus schwerwiegenden Gründen.

Mit Artikel 39 des Gesetzes über die Arbeitsverträge wollte der Gesetzgeber die Folgen einer einseitigen Beendigung des Arbeitsvertrags abschwächen, indem er die Kündigung grundsätzlich von einer bestimmten Kündigungsfrist oder, in deren Ermangelung, von der Zahlung einer Entlassungsentschädigung abhängig machte.

Die Dauer der Kündigungsfrist wird in den Artikeln 59, 82, 83, 84 und 115 des Gesetzes über die Arbeitsverträge geregelt, je nachdem, ob es sich um Arbeiter, Angestellte oder Hausangestellte handelt. Gemäß Artikel 39 § 1 dieses Gesetzes muss die Entlassungsentschädigung auf der Grundlage der «laufenden Entlohnung» festgesetzt werden, die grundsätzlich entweder der ganzen oder der restlichen Dauer der Kündigungsfrist entspricht. Artikel 39 § 1 Absatz 2 präzisiert, dass die Entlassungsentschädigung nicht nur die laufende Entlohnung umfasst, sondern auch alle aufgrund des Vertrags erworbenen Vorteile.

B.4. Die präjudizielle Frage bezieht sich auf die Auslegung des Begriffs «Entlohnung», falls einem Arbeitnehmer gekündigt wird, der in Anwendung des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985 zur Festlegung sozialer Bestimmungen (nachstehend: das Gesetz vom 22. Januar 1985) seine Arbeitsleistungen verkürzt.

Für die Festlegung der Entlassungsentschädigung geht man grundsätzlich von der Entlohnung aus, auf die der Arbeitnehmer als Gegenleistung für seine Arbeit zum Zeitpunkt der Notifizierung der Kündigung Anrecht hat.

Der vorliegende Richter geht bei der Fragestellung von einer Auslegung von Artikel 39 des Gesetzes über die Arbeitsverträge aus, wonach im Falle der Entlassung eines Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber ohne Kündigungsfrist eine Entlassungsentschädigung gezahlt werden muss auf der Grundlage der «laufenden Entlohnung» zum Zeitpunkt der Entlassung, die für einen Arbeitnehmer, der seine Arbeitsleistungen verkürzt hat, folglich auf der Grundlage der Entlohnung für die verkürzten Arbeitsleistungen berechnet wird.

B.5. Der vorliegende Richter fragt, ob Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge diskriminierend sei, wenn er so ausgelegt werde, dass bei der Festlegung der Entlassungsentschädigung im Falle der Entlassung eines Arbeitnehmers, der seine Arbeitsleistungen aufgrund des Zeitkredits in Anwendung des kollektiven Arbeitsabkommens Nr. 77*bis* verkürzt habe, durch den Arbeitgeber, von der «laufenden Entlohnung» für die verkürzten Arbeitsleistungen ausgegangen werde, während bei der Festlegung der Entlassungsentschädigung im Fall einer Entlassung eines Arbeitnehmers, der seine Arbeitsleistungen im Rahmen des Elternurlaubs verkürzt habe, durch den Arbeitgeber, von der Entlohnung ausgegangen werden müsse, auf die er Anspruch haben würde, wenn er seine Arbeitsleistungen nicht verkürzt hätte.

Unter Berücksichtigung der Begründungen der Verweisungsentscheidungen geht der Hof davon aus, dass es hier um den Elternurlaub im Sinne der Rahmenvereinbarung geht, die der Richtlinie 96/34/EG des Rates vom 3. Juni 1996 zu der von UNICE, CEEP und EGB geschlossenen Rahmenvereinbarung über Elternurlaub beigefügt ist.

B.6. Im Gegensatz zu dem, was der Ministerrat anführt, kann im Lichte der Prüfung anhand des Grundsatzes der Gleichheit und Nichtdiskriminierung sehr wohl ein Vergleich gezogen werden zwischen einerseits der Kategorie von Arbeitnehmern, die entlassen werden, während sie ihre Arbeitsleistungen aufgrund des Zeitkredits verkürzt haben, und andererseits der Kategorie von Arbeitnehmern, die entlassen werden, während sie ihre Arbeitsleistungen aufgrund des Elternurlaubs verkürzt haben.

Die Unterschiede zwischen diesen Kategorien, die vom Ministerrat angeführt werden, sind nicht derart, dass dadurch ein Vergleich bei der Berechnung der Entlassungsentschädigung im Falle der Entlassung von Arbeitnehmern der einen oder anderen Kategorie unmöglich würde.

B.7. Gemäß Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge hat ein Arbeitnehmer, der ohne Kündigungsfrist entlassen wird, Anrecht auf eine Entlassungsentschädigung in Höhe der laufenden Entlohnung, die entweder der ganzen oder der restlichen Dauer der Kündigungsfrist entspricht. In der vom Richter angenommenen Auslegung entspricht die «laufende Entlohnung» im Fall von verkürzten Arbeitsleistungen der tatsächlich erworbenen Entlohnung und nicht der vorher erworbenen Vollzeitentlohnung.

Um die Laufbahnunterbrechung ausreichend attraktiv zu gestalten, die Beschäftigungssicherheit der betroffenen Arbeitnehmer zu garantieren und mögliche unverhältnismäßige Folgen einer Entlassung während oder aufgrund der Laufbahnunterbrechung abzuschwächen, hat der Gesetzgeber eine pauschale Schutzentschädigung in Höhe von sechs Monaten Entlohnung im Fall einer Entlassung ohne schwerwiegenden oder ausreichenden Grund vorgesehen (Artikel 101 Absatz 6 des Gesetzes vom 22. Januar 1985) und überdies in Artikel 103 des Gesetzes vom 22. Januar 1985 festgelegt, dass für die Berechnung der Kündigungsfrist oder der Anzahl Monate, die zur Festlegung des Betrags der Entlassungsentschädigung im Sinne von Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge zu berücksichtigen sind, von der Basisjahresentlohnung auszugehen ist, als ob der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistungen nicht verkürzt hätte.

In diesem Fall kann dem Gesetzgeber jedoch vernünftigerweise nicht vorgeworfen werden, dass er nicht so weit gegangen ist, auch für den Betrag der Entlassungsentschädigung vorzusehen, dass von der Basisjahresentlohnung auszugehen ist, als ob der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistungen nicht verkürzt hätte.

Es gehört nämlich zur Ermessensfreiheit des Gesetzgebers, das Maß festzulegen, in dem die Maßnahmen zum Schutz gegen Entlassung von Arbeitnehmern, die ihre Arbeitsleistungen verkürzt haben, tatsächlich dafür sorgen können, dass der Arbeitgeber davon abgehalten wird, eine Entlassung vorzunehmen.

Der Hof könnte diese Entscheidung nur missbilligen im Falle einer offensichtlich unvernünftigen Beurteilung, was nicht zutrifft unter Berücksichtigung dessen, dass für Arbeitnehmer, die ihre Arbeitsleistungen verkürzt haben aufgrund des Zeitkredits in Anwendung des kollektiven Arbeitsabkommens Nr. 77bis, und insbesondere aufgrund von Artikel 20 § 4 dieses kollektiven Arbeitsabkommens, im Anschluss an Artikel 101 des Gesetzes vom 22. Januar 1985, festgelegt wurde, dass Arbeitgeber, die den Arbeitsvertrag beenden ohne schwerwiegende Gründe oder aus Gründen, deren Art und Ursprung keinen Zusammenhang mit der Verkürzung der Arbeitsleistungen aufweisen, neben der Entlassungsentschädigung eine pauschale Schutzentschädigung zahlen müssen, die der Entlohnung für sechs Monate entspricht.

B.8.1. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat in seinem Urteil vom 22. Oktober 2009 (EuGH, 22. Oktober 2009, C-116/08, *Meerts*) über eine durch den Kassationshof gestellte Vorabentscheidungsfrage (Kass., 25. Februar 2008, *Arr. Cass.*, 2008, Nr. 126) entschieden:

« Paragraf 2 Nrn. 6 und 7 der am 14. Dezember 1995 geschlossenen Rahmenvereinbarung über den Elternurlaub, die im Anhang der Richtlinie 96/34/EG des Rates vom 3. Juni 1996 zu der von UNICE [Union der Industrie- und Arbeitgeberverbände Europas], CEEP [Europäischer Zentralverband der öffentlichen Wirtschaft] und EGB [Europäischer Gewerkschaftsbund] geschlossenen Rahmenvereinbarung über Elternurlaub in der durch die Richtlinie 97/75/EG des Rates vom 15. Dezember 1997 geänderten Fassung enthalten ist, ist dahin auszulegen, dass er im Fall der einseitigen Beendigung des Arbeitsvertrags eines unbefristet und in Vollzeit angestellten Arbeitnehmers durch den Arbeitgeber ohne schwerwiegenden Grund oder ohne Einhaltung der gesetzlichen Kündigungsfrist während eines auf Halbzeitbasis genommenen Elternurlaubs des Arbeitnehmers einer Berechnung der diesem zu zahlenden Entschädigung auf der Grundlage seines zum Zeitpunkt der Kündigung reduzierten Gehalts entgegensteht ».

Dieses Urteil muss in dem Kontext des europäischen Rechts der vorerwähnten Richtlinie und Rahmenvereinbarung über Elternurlaub gesehen werden.

B.8.2. Seither hat der Gesetzgeber unter Berücksichtigung des vorerwähnten Urteils des Gerichtshofes der Europäischen Union durch Artikel 90 Nr. 2 des Gesetzes vom 30. Dezember 2009 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen Artikel 105 § 3 des Gesetzes vom 22. Januar 1985 angenommen, der bestimmt:

« Wenn der Arbeitsvertrag während eines Zeitraums mit verkürzten Arbeitsleistungen im Rahmen eines Elternurlaubs, der in Anwendung dieses Abschnitts genommen wurde, beendet wird, ist unter dem Begriff 'laufende Entlohnung' im Sinne von Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge die Entlohnung zu verstehen, die der Arbeitnehmer aufgrund seines Arbeitsvertrags verdient hätte, wenn er seine Arbeitsleistungen nicht verkürzt hätte ».

Aus den Vorarbeiten zu dieser Bestimmung geht hervor, dass diese Regelung sich nur auf den Elternurlaub und nicht auf andere Formen der Teilzeitarbeit bezieht (*Parl. Dok.*, Kammer, 2009-2010, DOC 52-2299/016, S. 31). Ein Abänderungsantrag zur Ausdehnung auf alle Formen der Verkürzung der Arbeitsleistungen in Anwendung der Abschnitte 3 und 3bis des Gesetzes vom 22. Januar 1985 (ebenda, DOC 52-2299/003, S. 11) wurde nicht angenommen (ebenda, DOC 52-2299/016, S. 38).

B.8.3. Aus dem Umstand, dass aufgrund der vorerwähnten Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union zur Auslegung der Rahmenvereinbarung über Elternurlaub und von Artikel 105 § 3 des Gesetzes vom 22. Januar 1985 zur Festlegung einer

etwaigen Entlassungsentschädigung im Falle der Entlassung eines Arbeitnehmers während des Elternurlaubs, durch den Arbeitgeber, eine Entlohnung berücksichtigt werden muss, die derjenigen entsprechen würde, die der Arbeitnehmer erhalten hätte, wenn er keinen Elternurlaub genommen hätte, ist noch nicht zu schlussfolgern, dass es offensichtlich unverhältnismäßig wäre, für die Festlegung der etwaigen Entlassungsentschädigung im Falle der Entlassung eines Arbeitnehmers, der seine Arbeitsleistungen verkürzt hat, durch den Arbeitgeber, von der laufenden Entlohnung für seine verkürzten Arbeitsleistungen auszugehen, dies sowohl unter Berücksichtigung von Artikel 103 des Gesetzes vom 22. Januar 1985 als auch des Umstandes, dass nach belgischem Recht neben der Entlassungsentschädigung für diesen Arbeitnehmer eine Schutzentschädigung in Höhe von sechs Monaten Entlohnung zu Lasten des Arbeitgebers vorgesehen ist, wenn der Arbeitsvertrag ohne schwerwiegende Gründe oder aus Gründen, deren Art und Ursprung keinen Zusammenhang mit der Verkürzung der Arbeitsleistungen aufweisen, beendet wird.

B.9. Die präjudizielle Frage ist verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge verstößt nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, wenn er dahingehend ausgelegt wird, dass im Falle der Entlassung eines Arbeitnehmers, der seine Arbeitsleistungen verkürzt hat, bei der Festlegung des Betrags der Entlassungsschädigung von der laufenden Entlohnung, die den verkürzten Tätigkeiten entspricht, auszugehen ist.

Verkündet in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, in der öffentlichen Sitzung vom 15. Dezember 2011.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) M. Bossuyt