

Geschäftsverzeichnissnr. 5732

Entscheid Nr. 152/2014
vom 16. Oktober 2014

ENTSCHEIDSAUSZUG

In Sachen: Vorabentscheidungsfrage in Bezug auf Artikel 39 § 1 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge, gestellt vom Arbeitsgericht Brüssel.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten J. Spreutels und A. Alen, und den Richtern E. De Groot, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul, F. Daoût und T. Giet, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschant, unter dem Vorsitz des Präsidenten J. Spreutels,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

*

* *

I. *Gegenstand der Vorabentscheidungsfrage und Verfahren*

In seinem Urteil vom 15. Oktober 2013 in Sachen Carmela Venti gegen die VoG « Centre de guidance d'Etterbeek », dessen Ausfertigung am 22. Oktober 2013 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat das Arbeitsgericht Brüssel folgende Vorabentscheidungsfrage gestellt:

« Verstößt Artikel 39 § 1 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, dahingehend ausgelegt, dass ein Arbeitnehmer, der zuerst teilzeitig und anschließend vollzeitig gearbeitet hat, bevor er arbeitsunfähig wurde, Anspruch auf eine Entlassungsentschädigung hat, die aufgrund der für die Teilzeitarbeit tatsächlich erhaltenen Entlohnung berechnet wird, wenn er zum Zeitpunkt der Beendigung seines Arbeitsvertrags mittels Entschädigung auf eigenen Wunsch (und ohne Eingreifen des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse) erneut teilzeitig arbeitete und entsprechend entlohnt wurde, ohne dass ein Arbeitsvertrag, der die in Artikel 11*bis* des Gesetzes vom 3. Juli 1978 vorgesehenen Formbedingungen erfüllt, aufgesetzt worden war? ».

(...)

III. *Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1.1. Die Vorabentscheidungsfrage betrifft die Vereinbarkeit von Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge (nachstehend: Gesetz über die Arbeitsverträge) in der zum Zeitpunkt des dem vorlegenden Richter unterbreiteten Sachverhalts anwendbaren Fassung mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung.

Der vorerwähnte Artikel 39 bestimmte:

« § 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.

[...] ».

B.1.2. Der vorerwähnte Artikel 39 ist im Lichte von Artikel 37 § 1 Absatz 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge zu betrachten, der unverändert geblieben ist und bestimmt:

« Ist der Vertrag auf unbestimmte Zeit abgeschlossen worden, hat jede Partei das Recht, ihn unter Einhaltung einer Kündigungsfrist zu kündigen ».

B.2. Aufgrund der vorerwähnten Artikel 37 und 39 des Gesetzes über die Arbeitsverträge konnten unbefristete Arbeitsverträge einseitig beendet werden mittels Einhaltung einer Kündigungsfrist oder, in deren Ermangelung, mittels einer ausgleichenden 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 ausgleichenden Entlassungsentschädigung abhängig machte.

Die Dauer der Kündigungsfrist wurde 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 handelte. Gemäß Artikel 39 § 1 dieses Gesetzes wurde die ausgleichende Entlassungsentschädigung auf der Grundlage der « laufenden Entlohnung » festgesetzt, die grundsätzlich entweder der Dauer der Kündigungsfrist oder dem verbleibenden Teil dieser Frist entsprach. Artikel 39 § 1 Absatz 2 präziserte, dass die Entlassungsentschädigung nicht nur die laufende Entlohnung umfasste, sondern auch alle aufgrund des Vertrags erworbenen Vorteile.

B.3. Der vorliegende Richter möchte vom Gerichtshof erfahren, ob die fragliche Bestimmung mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung vereinbar sei, insofern ein arbeitsunfähiger Arbeitnehmer, der auf seine Bitte hin die Arbeit teilzeitig wieder aufnehme, ohne Eingreifen des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse und ohne einen Arbeitsvertrag, der den durch Artikel 11*bis* des Gesetzes über die Arbeitsverträge vorgeschriebenen Formbedingungen entspreche, Anspruch auf eine Entlassungsentschädigung habe, die auf der Grundlage der für die verringerten Arbeitsleistungen erhaltenen Entlohnung berechnet werde.

B.4.1. Die klagende Partei vor dem vorlegenden Richter führt an, dass die Vorabentscheidungsfrage von keinerlei Nutzen zur Lösung der Streitsache sei, weil sie auf einer falschen Einschätzung des Sachverhalts beruhe. Die teilzeitige Wiederaufnahme der Arbeit durch die besagte klagende Partei sei nämlich nicht freiwillig erfolgt, sondern wegen der Unfähigkeit, die Arbeit wieder vollzeitig aufzunehmen.

B.4.2. In der Regel obliegt es dem Rechtsprechungsorgan, das dem Gerichtshof eine Frage stellt, zu prüfen, ob die Antwort auf die Vorabentscheidungsfrage der Lösung der diesem Rechtsprechungsorgan vorgelegten Streitsache dienlich ist. Nur wenn dies offensichtlich nicht der Fall ist, kann der Gerichtshof beschließen, die Frage nicht zu beantworten.

B.4.3. Artikel 11*bis* des Gesetzes über die Arbeitsverträge bestimmt:

«Der für eine Teilzeitarbeit abgeschlossene Arbeitsvertrag muss für jeden einzelnen Arbeitnehmer spätestens mit Beginn der Vertragserfüllung schriftlich festgelegt werden.

In diesem Schriftstück müssen die vereinbarte Teilzeitarbeitsregelung und der vereinbarte Arbeitsstundenplan angegeben werden.

[...]

In Ermangelung eines Schriftstücks, das den Bestimmungen der Absätze 1 und 2 entspricht, kann der Arbeitnehmer die Teilzeitarbeitsregelung und den Teilzeitarbeitsstundenplan wählen, die für ihn am Günstigsten sind und

- entweder in der Arbeitsordnung vorgesehen sind
- oder, wenn dort nicht vorhanden, sich aus jeglichem anderen Dokument ergeben, dessen Führung durch den Königlichen Erlass Nr. 5 vom 23. Oktober 1978 über die Führung der Sozialdokumente vorgeschrieben ist.

[...] ».

Im vorliegenden Fall hat der vorlegende Richter in seinem Urteil festgestellt, dass durch die Parteien nicht bestritten werde, dass die Klägerin zum Zeitpunkt ihrer Entlassung im Rahmen eines «*de facto*»-Teilzeitarbeitsvertrags gearbeitet habe, ohne dass ein Schriftstück gemäß dem vorerwähnten Artikel 11*bis* des Gesetzes vom 3. Juli 1978 erstellt worden sei. Der vorlegende Richter hat ebenfalls festgestellt, dass es sich um eine Verringerung der Arbeitsdauer außerhalb des gesetzlichen Rahmens des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985 zur Festlegung sozialer Bestimmungen handelte. Der vorlegende Richter hat folglich geurteilt, dass die Klägerin halbezeitig arbeiten wollte, ohne Eingreifen des Vertrauensarztes ihrer Krankenkasse, und dass dadurch die Umstände, die der Streitsache zugrunde lagen, anders waren als diejenigen eines arbeitsunfähigen Arbeitnehmers, der die Arbeit mit der Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse teilzeitig wieder aufnimmt.

B.4.4. Die Frage der freiwilligen teilzeitigen Wiederaufnahme der Arbeit durch die Klägerin vor dem vorlegenden Richter und der sich daraus ergebenden Folgen hinsichtlich der Einstufung des Arbeitsvertrags sind Rechtsfragen, die mit der Sache selbst des Streitfalls vor dem vorlegenden Richter zusammenhängen und ausschließlich in dessen Zuständigkeit liegen.

Es ist nicht ersichtlich, dass der vorliegende Richter dem Gerichtshof eine Frage gestellt hätte, die offensichtlich nicht sachdienlich wäre, um über die ihm unterbreitete Streitsache zu urteilen.

B.4.5. Die Einrede wird abgewiesen.

B.5. Der Gerichtshof begrenzt die Tragweite der ihm gestellten Fragen auf den Fall eines arbeitsunfähigen Arbeitnehmers, der die Arbeit freiwillig teilzeitig wieder aufnimmt und Anspruch auf eine ausgleichende Entlassungsschädigung hat, die auf der Grundlage der als Gegenleistung für die teilzeitigen Arbeitsleistungen gewährten Entlohnung berechnet wird.

B.6.1. In seinem Entscheid Nr. 89/2009 vom 28. Mai 2009 hat der Gerichtshof geurteilt, dass Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstößt, wenn er dahingehend ausgelegt wird, dass ein arbeitsunfähiger Arbeitnehmer, der mit Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse seine Arbeit teilweise wieder aufnimmt, nur Anspruch auf eine Entlassungsschädigung hat, deren Höhe aufgrund der laufenden Entlohnung, auf die er für seine verkürzten Arbeitsleistungen Anspruch hat, berechnet wird.

Der Gerichtshof hat geurteilt, dass Artikel 39 in dieser Auslegung unverhältnismäßige Folgen hat, wenn der arbeitsunfähige Arbeitnehmer sich in einer Situation der teilzeitigen Wiederaufnahme der Arbeit und somit einer Teilzeitbeschäftigung befindet, die er nicht selbst gewählt hat, sondern zu der er wegen seines Gesundheitszustands gezwungen wird, im Unterschied zu Arbeitnehmern, die in den Vorteil einer Regelung der Teilzeitarbeitsleistungen in Anwendung der Artikel 101 und 103 des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985 gelangen, über die der Gerichtshof mit seinen Entscheiden Nrn. 51/2008 vom 13. März 2008 und 77/2008 vom 8. Mai 2008 geurteilt hat.

B.6.2. Der Gerichtshof hat jedoch geurteilt, dass Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstößt, wenn er dahingehend ausgelegt wird, dass ein arbeitsunfähiger Arbeitnehmer, der mit Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse seine Arbeit teilweise wieder aufnimmt, Anspruch auf eine Entlassungsschädigung hat, deren Höhe aufgrund der laufenden Entlohnung für Vollzeitarbeitsleistungen, auf die er kraft seines Arbeitsvertrags zum Zeitpunkt der Entlassung Anspruch hat, berechnet wird.

B.7. Jede Form der Laufbahnverringerung durch einen Arbeitnehmer, der seine Leistungen freiwillig verringert, ist durch die freie Entscheidung des Arbeitnehmers gekennzeichnet.

Dies gilt nicht für die teilzeitige Aussetzung eines Arbeitsvertrags infolge einer teilweisen Arbeitsunfähigkeit, wenn diese durch die Unmöglichkeit des Arbeitnehmers, seine Arbeit zu leisten, gekennzeichnet ist. In Artikel 31 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge ist nämlich vorgesehen, dass die infolge einer Krankheit oder eines Unfalls bestehende Unmöglichkeit für den Arbeitnehmer, seine Arbeit zu verrichten, zur Aussetzung der Vertragserfüllung führt.

B.8.1. Aufgrund von Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge haben alle Arbeitnehmer, die der Arbeitgeber ohne Einhaltung der Kündigungsfrist entlässt, Anspruch auf eine Entlassungsschädigung in Höhe der laufenden Entlohnung, die entweder der Dauer der Kündigungsfrist oder dem verbleibenden Teil dieser Frist entspricht. Nach Auffassung des vorliegenden Richters in dieser Rechtssache entspreche die « laufende Entlohnung » im Falle von verringerten Arbeitsleistungen der tatsächlich erhaltenen Entlohnung und nicht der zuvor erhaltenen Vollzeitentlohnung.

B.8.2. Artikel 101 des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985 zur Festlegung sozialer Bestimmungen bestimmt:

« Wenn die Erfüllung des Arbeitsvertrags in Anwendung der Artikel 100 Absatz 1 und 100*bis* ausgesetzt wird oder wenn die Arbeitsleistungen in Anwendung der Artikel 102 § 1 und 102*bis* verkürzt werden, darf der Arbeitgeber keine Handlung vornehmen, die darauf abzielt, das Arbeitsverhältnis einseitig zu beenden, außer aus einem schwerwiegenden Grund im Sinne von Artikel 35 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge oder aus einem ausreichenden Grund.

Dieses Verbot gilt:

- ab dem Tag des Abkommens oder
- ab dem Tag des Antrags im Falle der Anwendung der Artikel 100*bis* und 105 § 1 und in allen Fällen, in denen der Arbeitnehmer ein Recht auf Laufbahnunterbrechung geltend machen kann.

Ausreichend ist ein Grund, der als solcher vom Richter anerkannt worden ist und dessen Art und Ursprung nicht mit der in den Artikeln 100 und 100*bis* erwähnten Aussetzung oder der in den Artikeln 102 und 102*bis* erwähnten Verkürzung zusammenhängen.

[...]

Dieses Verbot endet drei Monate nach dem Ende der Aussetzung der Erfüllung des Arbeitsvertrags oder der Verkürzung der Arbeitsleistungen.

Arbeitgeber, die trotz der Bestimmungen von Absatz 1 den Arbeitsvertrag ohne schwerwiegenden oder ausreichenden Grund beenden, müssen Arbeitnehmern eine Pauschalentschädigung zahlen, die der Entlohnung von sechs Monaten entspricht, unbeschadet der Entschädigungen, die den Arbeitnehmern im Fall eines Bruchs des Arbeitsvertrags zustehen.

[...] ».

Artikel 103 desselben Gesetzes bestimmt:

«Bei einseitiger Beendigung des Arbeitsvertrags seitens des Arbeitgebers wird die Kündigungsfrist, die dem Arbeitnehmer notifiziert wird, der seine Leistungen gemäß Artikel 102 und Artikel 102*bis* verkürzt hat, so berechnet, als hätte er seine Leistungen nicht verkürzt. Dieselbe Kündigungsfrist ist ebenfalls bei der Bestimmung der in Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 vorgesehenen Entschädigung zu berücksichtigen ».

B.8.3. Mit der Annahme von Artikel 101 des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985 hat der Gesetzgeber den Arbeitnehmern, die ihre Berufslaufbahn unterbrechen oder die ihre Arbeitsleistungen verkürzen, einen zusätzlichen Schutz geboten, indem die Kündigungsmöglichkeiten auf eine Kündigung aus schwerwiegenden oder ausreichenden Gründen beschränkt werden und indem im Fall einer unrechtmäßigen Kündigung eine Pauschalentschädigung in Höhe des Lohns von sechs Monaten auferlegt wird, zuzüglich der etwaigen ausgleichenden Entlassungsentschädigung. Einerseits wird somit die Gefahr begrenzt, dass der Arbeitgeber den Zeitraum der Laufbahnunterbrechung oder der verkürzten Arbeitsleistungen für eine Kündigung ausnutzt, und andererseits bietet dies einen Anreiz für ein flexibleres Arbeiten und für eine Umverteilung der Arbeit, was unter anderem durch das Sanierungsgesetz vom 22. Januar 1985 gefördert wird.

Artikel 103 des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985 bestimmt ebenfalls, dass die Frist der Kündigung, die einem Arbeitnehmer mitgeteilt wird, der seine Arbeitsleistungen gemäß den Artikeln 102 und 102*bis* verkürzt hat - dies sind die Fälle der teilweisen Verkürzung der Arbeitsleistungen um $\frac{1}{5}$, $\frac{1}{4}$, $\frac{1}{3}$ oder $\frac{1}{2}$ oder bei einer Arbeitszeitverkürzung im Hinblick auf Palliativbeistand, um $\frac{1}{5}$ oder $\frac{1}{2}$ -, so berechnet wird, als ob der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistungen nicht verkürzt hätte. Dieser Artikel bestimmt außerdem, dass die Dauer dieser Kündigungsfrist ebenfalls bei der Festlegung der Entschädigung im Sinne von Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 berücksichtigt werden muss.

Mit den vorerwähnten Artikeln 101 und 103 wollte der Gesetzgeber somit die Laufbahnunterbrechung ausreichend attraktiv gestalten, indem er die Beschäftigungssicherheit der betreffenden Arbeitnehmer gewährleistete und die möglicherweise unverhältnismäßigen Auswirkungen einer Entlassung während der Laufbahnunterbrechung oder wegen dieser Unterbrechung abmilderte.

Es kann ihm jedoch vernünftigerweise nicht vorgeworfen werden, dass er nicht so weit gegangen ist, auch für den Betrag der Entlassungsschädigung vorzusehen, dass von der Basisjahresentlohnung auszugehen ist, als ob der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistungen nicht verkürzt hätte.

B.9. Unter Berücksichtigung der in B.8 beschriebenen Maßnahmen zum Schutz der Arbeitnehmer, die ihre Arbeitsleistungen verringern, wenn ein Arbeitgeber den Arbeitsvertrag ohne schwerwiegenden Grund oder aus einem Grund, dessen Beschaffenheit und Ursprung dieser Verringerung der Arbeitsleistungen nicht fremd sind, beendet, entbehrt es nämlich nicht einer vernünftigen Rechtfertigung, den Betrag der Entlassungsschädigung auf der Basis der laufenden Entlohnung zu berechnen, auf die der Arbeitnehmer für seine verringerten Arbeitsleistungen Anspruch hat, wenn diese Verringerung der Leistungen auf Seiten des Arbeitnehmers freiwilliger Art ist.

B.10. Die Vorabentscheidungsfrage ist verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

Artikel 39 § 1 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 der arbeitsunfähige Arbeitnehmer, der auf freiwilliger Basis ohne Zustimmung des Vertrauensarztes seine Arbeit teilweise wieder aufnimmt, nur Anspruch auf eine Entlassungsentschädigung hat, deren Höhe aufgrund der laufenden Entlohnung, auf die er für seine verkürzten Arbeitsleistungen Anspruch hat, berechnet wird.

Erlassen in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 16. Oktober 2014.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) F. Meersschant

(gez.) J. Spreutels