

ÜBERSETZUNG

Geschäftsverzeichnisnr. 4485
Urteil Nr. 89/2009 vom 28. Mai 2009

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 M. Melchior, und den Richtern A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman, E. Derycke und J. Spreutels, 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 25. Juni 2008 in Sachen Tine Vandendriessche gegen die « Roularta Media Group » AG, dessen Ausfertigung am 30. Juni 2008 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 ein Arbeitnehmer, der während der Zeit, in der er seine Arbeitsleistungen wegen Krankheit völlig eingestellt hat, entlassen wird, Anspruch auf eine Entlassungsentschädigung hat, die aufgrund der Entlohnung berechnet wird, welche der Vollzeitbeschäftigung entspricht, die er vor der völligen Aussetzung seines Arbeitsvertrags ausübte, während ein arbeitsunfähiger Arbeitnehmer, der mit Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse seine Arbeitsleistungen teilweise wieder aufnimmt, nur Anspruch auf eine Entlassungsentschädigung hat, deren Höhe aufgrund der laufenden Entlohnung, die ihm für seine verringerten Arbeitsleistungen zusteht, berechnet wird, während er wegen seines Gesundheitszustandes nicht die Wahl hat, seine Arbeitsleistungen wohl oder nicht vollzeitig wieder aufzunehmen? ».

(...)

III. In rechtlicher Beziehung

(...)

B.1. Die präjudizielle Frage betrifft die Vereinbarkeit von Artikel 39 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung.

Artikel 39 des Gesetzes 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.

[...]».

B.2. 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 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 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 ausgleichende Entlassungsentschädigung auf der Grundlage der « laufenden Entlohnung » festgesetzt werden, die grundsätzlich entweder der Dauer der Kündigungsfrist oder dem verbleibenden Teil dieser Frist 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.3. Die präjudizielle Frage steht im Zusammenhang mit der Auslegung des Begriffs « laufende Entlohnung » im Fall der Entlassung eines arbeitsunfähigen Arbeitnehmers, der mit Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse seine Arbeit teilweise wieder aufgenommen hat.

Das vorlegende Rechtsprechungsorgan möchte vom Hof vernehmen, ob die fragliche Bestimmung gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung verstoße, insofern ein Arbeitnehmer, dem während der Zeit, in der er seine Arbeitsleistungen wegen Krankheit vollständig eingestellt habe, gekündigt werde, Anspruch auf eine Entlassungsentschädigung habe, die auf der Grundlage der Entlohnung berechnet werde, die der Vollzeitbeschäftigung entspreche, die er vor der vollständigen Aussetzung seines Arbeitsvertrags ausgeübt habe, während ein arbeitsunfähiger Arbeitnehmer, der mit Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse seine Arbeit teilweise wieder aufnehme, nur Anspruch auf eine Entlassungsentschädigung habe, deren Höhe auf der Grundlage der laufenden Entlohnung berechnet werde, die ihm für seine verkürzten

Arbeitsleistungen zustehe, während er wegen seines Gesundheitszustandes nicht die Wahl habe, seine Arbeit gegebenenfalls vollzeitig wieder aufzunehmen.

In Bezug auf die Einrede

B.4. Der Ministerrat macht hauptsächlich geltend, dass die präjudizielle Frage keiner Antwort bedürfe. Sie beruhe nämlich auf einer offensichtlich falschen Auslegung der fraglichen Bestimmung.

B.5. Nach Auffassung des vorlegenden Rechtsprechungsorgans umfasse der Begriff « laufende Entlohnung » in Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge die Entlohnung, auf die der Arbeitnehmer tatsächlich Anspruch habe zum Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsvertrags, mit anderen Worten, nur die Entlohnung für die verkürzten Arbeitsleistungen und somit nicht die Entlohnung, die im Fall nicht verkürzter Arbeitsleistungen geschuldet gewesen wäre.

Das vorlegende Rechtsprechungsorgan verweist dabei auf die Auslegung dieser Bestimmung durch den Kassationshof in den Urteilen vom 3. Februar 2003 (*Arr. Cass.*, 2003, Nr. 78) und vom 11. Dezember 2006 (*Arr. Cass.*, 2006, Nr. 635). Obwohl das letztgenannte Urteil sich auf die Berechnung der Entlassungsentschädigung eines Arbeitnehmers bezieht, der während der Zeit, in der er seine Arbeitsleistungen in Anwendung von Artikel 102 des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985 zur Festlegung sozialer Bestimmungen verkürzt hatte, entlassen wurde, vertritt das vorlegende Rechtsprechungsorgan den Standpunkt, das Urteil bestätige die allgemeine Regel, dass für die Berechnung der Entlassungsentschädigung die Entlohnung zu berücksichtigen sei, auf die der entlassene Arbeitnehmer zum Zeitpunkt seiner Entlassung tatsächlich Anspruch habe, vorbehaltlich einer ausdrücklichen anders lautenden Gesetzesbestimmung. Die Berücksichtigung einer fiktiven Vollzeitentlohnung bei verkürzten Arbeitsleistungen stelle nach Auffassung des vorlegenden Rechtsprechungsorgans somit eine Ausnahmeregelung dar, für die eine ausdrückliche Gesetzesbestimmung erforderlich sei; eine solche bestehe in diesem Fall nicht in Bezug auf einen arbeitsunfähigen Arbeitnehmer, der die Arbeit mit Zustimmung des Vertrauensarztes teilweise wieder aufnehme.

B.6. Mit dem Ministerrat kann man davon ausgehen, dass die Rechtsprechung überwiegend den Standpunkt vertritt, dass für die Anwendung der fraglichen Bestimmung bezüglich eines Arbeitnehmers, dessen Arbeitsvertrag wegen Arbeitsunfähigkeit teilweise ausgesetzt wurde, von der Entlohnung auszugehen ist, auf die er im Rahmen der aufgrund seines Arbeitsvertrags geltenden Vollzeitbeschäftigung Anspruch hat.

Es obliegt jedoch in der Regel dem vorlegenden Richter, die Bestimmungen, die er anwendet, auszulegen, vorbehaltlich einer offensichtlich falschen Auslegung der fraglichen Bestimmung, was in diesem Fall nicht zutrifft.

Die Einrede wird abgewiesen.

Zur Hauptsache

B.7. Der dem Hof vorgelegte Behandlungsunterschied zwischen arbeitsunfähigen Arbeitnehmern, die durch ihren Arbeitgeber entlassen werden, je nachdem, ob sie vollständig arbeitsunfähig sind oder ihre Arbeitsleistungen teilweise wieder aufgenommen haben, beruht auf einem objektiven Kriterium, nämlich dem Maß der Aussetzung der Ausführung des Arbeitsvertrags.

B.8. In der vom vorlegenden Rechtsprechungsorgan vermittelten Auslegung von Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge wird für die Festlegung der Entlassungsentschädigung grundsätzlich von der Entlohnung ausgegangen, auf die der Arbeitnehmer als Gegenleistung für seine Arbeit zum Zeitpunkt der Notifizierung der Kündigung Anspruch hatte, in diesem Fall die Entlohnung für Teilzeitarbeitsleistungen wegen Arbeitsunfähigkeit. Wenn die Ausführung des Arbeitsvertrags für den betreffenden Arbeitnehmer jedoch wegen Arbeitsunfähigkeit vollständig ausgesetzt worden wäre, entspräche die « laufende Entlohnung » der Entlohnung, auf die er infolge einer Vollzeitbeschäftigung aufgrund seines ausgesetzten Arbeitsvertrags Anspruch hätte.

In dieser Auslegung der fraglichen Bestimmung entspricht die Höhe der ausgleichenden Entlassungsentschädigung dem Maß, in dem der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistungen wieder aufnehmen kann. Daraus ist zu schlussfolgern, dass ein arbeitsunfähiger Arbeitnehmer, der mit

seinem Arbeitgeber einen Arbeitsvertrag für Vollzeitleistungen geschlossen hat, in dem Maße, wie er mit Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse seinen Vertrag mit weniger Arbeitsleistungen wieder aufnehmen wird, Anspruch auf eine stets geringere ausgleichende Entlassungsentschädigung haben wird.

Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass sich ein arbeitsunfähiger Arbeitnehmer, wie im vorliegenden Fall, in einer Situation der teilweisen Wiederaufnahme und somit der Teilzeitbeschäftigung befindet, für die er sich im Gegensatz zu den Arbeitnehmern in einem System der Teilzeitarbeitsleistungen in Anwendung der Artikel 101 und 103 des Sanierungsgesetzes vom 22. Januar 1985, über die der Hof in seinen Urteilen Nr. 51/2008 vom 13. März 2008 und Nr. 77/2008 vom 8. Mai 2008 befunden hat, nicht selbst entscheidet, sondern in die er aufgrund seines Gesundheitszustandes gebracht wird, hat die fragliche Bestimmung in dieser Auslegung unverhältnismäßige Folgen.

In dieser Auslegung von Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge ist die präjudizielle Frage bejahend zu beantworten.

B.9. Der Hof stellt jedoch fest, dass Artikel 39 § 1 des Gesetzes über die Arbeitsverträge auch so ausgelegt werden kann, dass ein Arbeitnehmer, der mit Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse seine Arbeitsleistungen teilweise wieder aufnimmt, bei Entlassung durch den Arbeitgeber Anspruch auf eine ausgleichende Entlassungsentschädigung hat, deren Betrag auf der Grundlage der Entlohnung für Vollzeitarbeitsleistungen, auf die er zum Zeitpunkt der Entlassung Anspruch hatte, berechnet wird.

In dieser Auslegung besteht der in der präjudiziellen Frage angeführte Behandlungsunterschied nicht und ist die präjudizielle Frage verneinend zu beantworten.

Aus diesen Gründen:

Der Hof

erkennt für Recht:

- Artikel 39 § 1 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge verstößt gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, 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 Entlassungsentschädigung hat, deren Höhe aufgrund der laufenden Entlohnung, auf die er für seine verkürzten Arbeitsleistungen Anspruch hat, berechnet wird.

- Dieselbe Bestimmung verstößt nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, wenn sie dahingehend ausgelegt wird, dass ein arbeitsunfähiger Arbeitnehmer, der mit Zustimmung des Vertrauensarztes seiner Krankenkasse seine Arbeit teilweise wieder aufnimmt, Anspruch auf eine Entlassungsentschädigung hat, deren Höhe aufgrund der laufenden Entlohnung für Vollzeitarbeitsleistungen, auf die er kraft seines Arbeitsvertrags zum Zeitpunkt der Entlassung Anspruch hat, berechnet wird.

Verkündet in niederländischer und französischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989, in der öffentlichen Sitzung vom 28. Mai 2009.

Der Kanzler,

Der Vorsitzende,

(gez.) P.-Y. Dutilleux

(gez.) M. Bossuyt