

Geschäftsverzeichnissnr. 6629
Entscheid Nr. 22/2018 vom 22. Februar 2018

ENTSCHEIDSAUSZUG

---

*In Sachen:* Vorabentscheidungsfragen in Bezug auf Artikel 35 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge, gestellt vom Arbeitsgericht Hennegau, Abteilung Mons.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus dem Präsidenten J. Spreutels, dem emeritierten Präsidenten E. De Groot gemäß Artikel 60*bis* des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, und den Richtern L. Lavrysen, J.-P. Snappe, J. -P. Moerman, E. Derycke und R. Leysen, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschaut, unter dem Vorsitz des Präsidenten J. Spreutels,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

\*

\* \*

### I. *Gegenstand der Vorabentscheidungsfragen und Verfahren*

In seinem Urteil vom 27. Februar 2017 in Sachen X.-F. H. gegen den Föderalen Öffentlichen Dienst Finanzen, dessen Ausfertigung am 1. März 2017 in der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen ist, hat das Arbeitsgericht Hennegau, Abteilung Mons, folgende Vorabentscheidungsfragen gestellt:

« Verstößt Artikel 35 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge, dahin ausgelegt, dass er dem Recht eines von einer öffentlichen Behörde beschäftigten Arbeitnehmers, vor seiner Entlassung angehört zu werden, im Wege steht, gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung, während dieses Recht den statutarischen Bediensteten im Falle der Entfernung aus dem Dienst gewährleistet wird?

Verstößt derselbe Artikel, dahin ausgelegt, dass er dem Recht eines von einer öffentlichen Behörde beschäftigten Arbeitnehmers, vor seiner Entlassung angehört zu werden, nicht im Wege steht, gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung? ».

(...)

### III. *Rechtliche Würdigung*

(...)

B.1. Die Artikel 32 und 35 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge bestimmen:

« Art. 32. Unbeschadet der allgemeinen Arten des Erlöschens von Verpflichtungen enden die Verpflichtungen, die sich aus den vorliegendem Gesetz unterliegenden Verträgen ergeben,

1. durch Ablauf der Laufzeit,
2. durch Abschluss der Arbeit, zu deren Durchführung der Vertrag abgeschlossen wurde,
3. durch den Willen einer der Parteien, wenn der Vertrag auf unbestimmte Zeit abgeschlossen wurde oder wenn ein schwerwiegender Grund zur Beendigung des Vertrags vorliegt,
4. durch den Tod des Arbeitnehmers,
5. durch höhere Gewalt ».

« Art. 35. Jede Partei kann den Vertrag aus einem schwerwiegenden Grund, der dem Ermessen des Richters überlassen bleibt, und unbeschadet jedes eventuellen Schadenersatzes ohne Kündigungsfrist oder vor Ablauf der Laufzeit kündigen.

Als schwerwiegender Grund gilt jeder schwerwiegende Fehler, der jede berufliche Zusammenarbeit zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer sofort und definitiv unmöglich macht.

Eine Kündigung aus schwerwiegendem Grund darf nicht mehr ohne Kündigungsfrist oder vor Ablauf der Laufzeit erfolgen, wenn der die Kündigung rechtfertigende Sachverhalt der kündigenden Partei seit mindestens drei Werktagen bekannt ist.

Zur Rechtfertigung einer Kündigung ohne Kündigungsfrist oder vor Ablauf der Laufzeit kann lediglich ein innerhalb von drei Werktagen nach der Kündigung notifizierter schwerwiegender Grund geltend gemacht werden.

Zur Vermeidung der Nichtigkeit muss die Notifizierung des schwerwiegenden Grundes durch Einschreiben oder Gerichtsvollzieherurkunde erfolgen.

Diese Notifizierung kann ebenfalls durch die Aushändigung eines Schriftstücks an die andere Partei erfolgen.

Die von dieser Partei auf dem Duplikat des Schriftstücks angebrachte Unterschrift gilt nur als Empfangsbestätigung für diese Notifizierung.

Die Partei, die einen schwerwiegenden Grund geltend macht, muss diesen nachweisen und ebenfalls den Beweis erbringen, dass sie die in den Absätzen 3 und 4 vorgesehenen Fristen eingehalten hat ».

B.2.1. Mit der ersten Vorabentscheidungsfrage wird der Gerichtshof gebeten, sich zur Vereinbarkeit von Artikel 35 des vorerwähnten Gesetzes vom 3. Juli 1978 mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung zu äußern, dahin ausgelegt, dass sie dem Recht eines von einer öffentlichen Behörde beschäftigten Arbeitnehmers, vor seiner Kündigung angehört zu werden, im Wege stünden, während dieses Recht den statutarischen Bediensteten gemäß dem Rechtslehrsatz *audi alteram partem* gewährleistet werde.

Mit der zweiten Vorabentscheidungsfrage wird der Gerichtshof gebeten, sich zur Vereinbarkeit desselben Artikels mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung zu äußern, dahin ausgelegt, dass er dem Recht eines von einer öffentlichen Behörde beschäftigten Arbeitnehmers, vor seiner Kündigung angehört zu werden, nicht im Wege stünde.

B.2.2. Aus der Begründung der Vorlageentscheidung geht hervor, dass der vorliegende Richter durch einen von dem Föderalen Öffentlichen Dienst Finanzen aus schwerwiegendem

Grund entlassenen vertraglichen Arbeitnehmer mit einem Antrag auf Verurteilung des belgischen Staates zur Zahlung einer Ausgleichsentschädigung wegen der nicht vor seiner Entlassung erfolgten Anhörung befasst wurde.

*In Bezug auf die Vergleichbarkeit*

B.3. Der Umstand, dass die durch eine öffentliche Behörde beschäftigten Arbeitnehmer und die statutarischen Bediensteten sich in verschiedenen rechtlichen Situationen in Bezug auf den Arbeitsvertrag und das Statut befinden, reicht im Gegensatz zu dem, was der Ministerrat anführt, nicht aus, um davon ausgehen zu können, dass diese Kategorien von Personen nicht miteinander verglichen werden könnten; es gilt nämlich in beiden Fällen, die Bedingungen zu bestimmen, unter denen diesen Personen gültig ihre Arbeitsstelle entzogen werden kann.

*In Bezug auf die erste Vorabentscheidungsfrage*

B.4. In der Auslegung durch den vorlegenden Richter in der Formulierung der ersten Vorabentscheidungsfrage sei es aufgrund von Artikel 35 des vorerwähnten Gesetzes vom 3. Juli 1978, bei dem es sich um eine der nach vorgenanntem Artikel 32 Nr. 3 vorgesehenen Arten der Beendigung des Arbeitsvertrags handele, einer öffentlichen Behörde erlaubt, einen Arbeitnehmer, mit dem sie einen Arbeitsvertrag geschlossen habe, aus schwerwiegendem Grund zu entlassen, ohne dass die Behörde verpflichtet sei, diesen Arbeitnehmer vorher anzuhören.

Es obliegt in der Regel dem vorlegenden Richter, die von ihm angewandten Bestimmungen auszulegen, vorbehaltlich einer offensichtlich falschen Auslegung der fraglichen Bestimmungen, was in diesem Fall nicht zutrifft. In seinem Entscheid vom 12. Oktober 2015 hat der Kassationshof übrigens geurteilt:

« 5. Die Regeln über die Beendigung von unbefristeten Arbeitsverträgen im Sinne dieser Gesetzesbestimmungen verpflichtet einen Arbeitgeber nicht, einen Arbeitnehmer anzuhören, bevor er zu dessen Kündigung übergeht.

Es kann nicht aufgrund eines allgemeinen Grundsatzes der guten Verwaltung von diesen Regeln abgewichen werden, durch die gemäß Artikel 1 Absatz 2 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 ebenfalls die Verträge der durch die Gemeinden beschäftigten Arbeitnehmer geregelt werden, die nicht einem Statut unterliegen » (Kass., 12. Oktober 2015, *Pas.*, 2015, Nr. 595).

Der Gerichtshof prüft daher den Behandlungsunterschied in der Auslegung durch den vorliegenden Richter.

B.5. Indem es einer öffentlichen Behörde erlaubt wird, einen Arbeitnehmer, mit dem sie einen Arbeitsvertrag geschlossen hat, zu entlassen, ohne dass diese Behörde verpflichtet ist, diesen Arbeitnehmer vorher anzuhören, wird durch Artikel 35, bei dem es sich um eine der nach Artikel 32 Nr. 3 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 vorgesehenen Arten der Kündigung handelt, ein Behandlungsunterschied zwischen diesen Arbeitnehmern und den statutarischen Bediensteten eingeführt, die das Recht haben, gemäß dem allgemeinen Grundsatz der guten Verwaltung *audi alteram partem* angehört zu werden.

B.6. Die spezifischen Merkmale des Statuts im Vergleich zum Arbeitsvertrag können je nach Fall als Vorteile (dies gilt insbesondere für die größere Stabilität des Arbeitsplatzes und die vorteilhaftere Pensionsregelung) oder als Nachteile (wie das Prinzip der Änderungsfähigkeit, die Verpflichtung zur Diskretion und Neutralität oder die Regelung über Kumulierung und Unvereinbarkeiten) ausgelegt werden.

Diese spezifischen Merkmale müssen jedoch nur hinsichtlich des Gegenstands und des Zwecks der fraglichen Bestimmungen berücksichtigt werden. Diesbezüglich ist nicht ersichtlich, dass ein Angestellter einer öffentlichen Behörde, der seine Kündigung erhält, sich hinsichtlich der Anwendung des allgemeinen Grundsatzes der guten Verwaltung *audi alteram partem* in einer unterschiedlichen Situation befindet, je nachdem, ob er als statutarischer Bediensteter oder als vertraglicher Bediensteter eingestellt wurde.

B.7. Der allgemeine Grundsatz der guten Verwaltung *audi alteram partem* schreibt der öffentlichen Behörde vor, die Person, in Bezug auf die eine schwerwiegende Maßnahme aus Gründen in Zusammenhang mit ihrer Person oder ihrem Verhalten ins Auge gefasst wird, vorher anzuhören.

Dieser Grundsatz gilt für eine öffentliche Behörde aufgrund ihrer besonderen Beschaffenheit, nämlich dass sie notwendigerweise als Bewahrerin des Allgemeininteresses handelt und in voller Kenntnis der Sachlage entscheiden muss, wenn sie eine schwerwiegende Maßnahme in Verbindung mit dem Verhalten oder der Person des Adressaten ergreift.

Der Grundsatz *audi alteram partem* beinhaltet, dass ein Bediensteter, der Gefahr läuft, dass ihm eine schwerwiegende Maßnahme aufgrund einer negativen Beurteilung seines Verhaltens auferlegt wird, vorher darüber informiert wird und seine Anmerkungen sachdienlich geltend machen kann. Der objektive Unterschied zwischen einem statutarischen Arbeitsverhältnis und einem vertraglichen Arbeitsverhältnis kann für die Bediensteten einer öffentlichen Behörde nicht einen Behandlungsunterschied in der Ausübung des durch den Grundsatz der guten Verwaltung *audi alteram partem* gewährleisteten Rechts rechtfertigen.

B.8.1. Es ist zutreffend, dass Artikel 35 Absatz 3 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 in Bezug auf die Kündigung aus schwerwiegendem Grund bestimmt, dass « eine Kündigung aus schwerwiegendem Grund [...] nicht mehr ohne Kündigungsfrist oder vor Ablauf der Laufzeit erfolgen [darf], wenn der die Kündigung rechtfertigende Sachverhalt der kündigenden Partei seit mindestens drei Werktagen bekannt ist ». Der Ministerrat macht geltend, dass es aufgrund dieser kurzen Frist für die Verwaltungsbehörde unmöglich sei, den vertraglichen Arbeitnehmer, den sie entlassen möchte, anzuhören.

B.8.2. Aus der Rechtsprechung des Kassationshofs ergibt sich jedoch, dass im Sinne von Artikel 35 Absatz 3 des Gesetzes vom 3. Juli 1978

« der Umstand, der den schwerwiegenden Grund für die Beendigung des Vertrags darstellt, der Partei, die die Kündigung ausspricht, zu dem Zeitpunkt bekannt ist, zu dem diese, um eine Entscheidung in Kenntnis der Sachlage hinsichtlich seines Vorliegens und der Umstände, die aus ihm einen schwerwiegenden Grund machen, zu treffen, über eine für ihre eigene Überzeugung und auch gegenüber der anderen Partei und der Justiz ausreichende Gewissheit verfügt;

Unabhängig von ihrem Ergebnis kann die vorherige Anhörung des Arbeitnehmers je nach den Umständen des Falls eine Maßnahme darstellen, die es dem Arbeitgeber ermöglicht, eine solche Gewissheit zu erlangen; aus dem Umstand, dass die Kündigung nach einem Gespräch auf der Grundlage der Umstände, die dem Arbeitgeber vor diesem Gespräch bekannt waren, entschieden wurde, kann nicht geschlossen werden, dass dieser bereits zu diesem Zeitpunkt über alle erforderlichen Beurteilungselemente verfügte, um eine

Entscheidung in Kenntnis der Sachlage zu treffen; » (Kass., 14. Oktober 1996, *Pas.*, 1996, I, Nr. 380).

Daher läuft in einem solchen Fall die Frist für die Kündigung erst ab dieser Anhörung.

B.9. Aus dem Vorstehenden geht hervor, dass Artikel 35 des vorerwähnten Gesetzes vom 3. Juli 1978, dahingehend ausgelegt, dass er es einer öffentlichen Behörde erlaubt, einen Arbeitnehmer, mit dem sie einen Arbeitsvertrag geschlossen hat, aus schwerwiegenden Gründen im Zusammenhang mit seiner Person oder seinem Verhalten zu entlassen, ohne verpflichtet zu sein, diesen Arbeitnehmer vorher anzuhören, nicht vereinbar ist mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung.

B.10. Der Gerichtshof bemerkt jedoch, dass die fragliche Bestimmung auf andere Weise ausgelegt werden kann, so wie in der zweiten Vorabentscheidungsfrage angeführt.

#### *In Bezug auf die zweite Vorabentscheidungsfrage*

B.11. In der Auslegung durch den vorlegenden Richter in der Formulierung der zweiten Vorabentscheidungsfrage würde Artikel 35 des vorerwähnten Gesetzes vom 3. Juli 1978 eine öffentliche Behörde in ihrer Eigenschaft als Verwaltungsbehörde nicht daran hindern, den allgemeinen Grundsatz der guten Verwaltung *audi alteram partem* einzuhalten und den Arbeitnehmer anzuhören, bevor sie zur Kündigung übergeht, selbst wenn diese Kündigung auf einem schwerwiegenden Grund beruht.

In dieser Auslegung besteht der Behandlungsunterschied nicht und ist die fragliche Bestimmung nicht unvereinbar mit den Artikeln 10 und 11 der Verfassung.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

erkennt für Recht:

- Artikel 35 des Gesetzes vom 3. Juli 1978 über die Arbeitsverträge, dahin ausgelegt, dass er dem Recht eines von einer öffentlichen Behörde beschäftigten Arbeitnehmers, vor seiner Kündigung aus schwerwiegenden Gründen, die mit seiner Person oder seinem Verhalten zusammenhängen, angehört zu werden, im Wege steht, verstößt gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

- Unter Berücksichtigung des in B.8.2 Erwähnten verstößt dieselbe Bestimmung, dahin ausgelegt, dass sie dem Recht eines von einer öffentlichen Behörde beschäftigten Arbeitnehmers, vor seiner Kündigung aus schwerwiegenden Gründen, die mit seiner Person oder seinem Verhalten zusammenhängen, angehört zu werden, nicht im Wege steht, nicht gegen die Artikel 10 und 11 der Verfassung.

Erlassen in französischer und niederländischer Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 22. Februar 2018.

Der Kanzler,

Der Präsident,

(gez.) F. Meersschaut

(gez.) J. Spreutels