

Urteil

ArbG Oldenburg, §§ 1 I LohnFG,
Art. 119 EWGV

Lohnfortzahlung im Krankheitsfall auch für Putzfrauen

§ 1 Abs. 1 LohnFG ist auch auf diejenigen Arbeitskräfte anzuwenden, deren regelmäßige Arbeitszeit wöchentlich 10 Stunden oder monatlich 45 Stunden nicht übersteigt. Der entgegenstehende § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG ist wegen Verstoßes gegen das Lohnungleichheitsgebot des Art. 119 EWG-Vertrag nichtig.

Urteil des ArbG Oldenburg vom 14.12.1989 – 3 Ca 50/88 –

Aus dem Sachverhalt:

Die Parteien streiten über die Verpflichtung der Beklagten, der Klägerin Fortzahlung des Arbeitsentgelts im Krankheitsfalle zu gewähren.

Die Klägerin war seit Mai 1985 bei der Beklagten, die ein Reinigungsunternehmen betreibt, als Gebäudereinigerin gegen einen Stundenlohn von zuletzt 9,— DM netto bei einer regelmäßigen Arbeitszeit von wöchentlich 10 Stunden beschäftigt. Vom 11. bis 16. Dezember 1987, vom 10. bis 17. Mai 1988 und vom 26. Mai bis 3. Juni 1988 war die Klägerin an 17 Arbeitstagen arbeitsunfähig erkrankt.

Mit der Klage begehrt die Klägerin Fortzahlung des Arbeitsentgelts für die in der Zeit vom 11. bis 16. Dezember 1987 infolge ihrer Erkrankung nicht geleisteter Arbeitszeit in unstreitiger Höhe von 70,16 DM. Mit Schriftsatz vom 22. Juli 1988 hat die Klägerin ihre Klage um 234,— DM netto als Lohnfortzahlung für die im Zeitraum 10. bis 17. Mai 1988 und 26. Mai bis 3. Juni 1988 infolge Erkrankung nicht geleisteter Arbeitszeit erweitert.

Die Klägerin hält die Bestimmung des § 1 Abs. 3 Nr. 2 Lohnfortzahlungsgesetz, nach der Arbeiter, deren regelmäßige Arbeitszeit in der Woche 10 Stunden beziehungsweise im Monat 45 Stunden nicht übersteigt, keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle haben, für unvereinbar mit dem die Lohnungleichheit zwischen Mann und Frau gebietenden Artikel 119 Abs. 1 EWG-Vertrag. Deshalb sei die Beklagte verpflichtet, ihr Lohnfortzahlung zu gewähren.

Das Arbeitsgericht hat mit Beschluß vom 5. Mai 1988¹ eine Vorabentscheidung des Europäischen Gerichtshofes nach Artikel 177 Abs. 1 Buchstabe a und Abs. 2 EWG-Vertrag eingeholt.

Der Europäische Gerichtshof hat durch Urteil vom 13. Juli 1989² entschieden:

„Artikel 119 EWG-Vertrag ist dahin auszulegen, daß er einer nationalen Regelung entgegensteht, die es den Arbeitgebern gestattet, von der Lohnfortzahlung im Krankheitsfalle diejenigen Arbeitnehmer auszunehmen, deren regelmäßige Arbeitszeit wöchentlich zehn Stunden oder monatlich 45 Stunden nicht übersteigt, wenn diese Maßnahme wesentlich mehr Frauen als Männer trifft, es sei denn, der Mitgliedstaat legt dar, daß die betreffende Regelung durch objektive Faktoren, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben, gerechtfertigt ist.“

Aus den Gründen:

Die Klage ist zulässig und begründet.

Die Beklagte ist gemäß § 1 Abs. 1 des Gesetzes über die Fortzahlung des Arbeitsentgelts im

Krankheitsfalle (LohnFG) verpflichtet, der Klägerin Lohnfortzahlung in der geltendgemachten Höhe zu gewähren.

Die Voraussetzungen, unter denen § 1 Abs. 1 LohnFG Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle gewährt, sind erfüllt.

Diesem Anspruch der Klägerin steht § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG nicht entgegen. Nach dieser gesetzlichen Bestimmung gilt § 1 Abs. 1 und Abs. 2 LohnFG nicht „für Arbeiter in einem Arbeitsverhältnis, in dem die regelmäßige Arbeitszeit wöchentlich 10 Stunden oder monatlich 45 Stunden nicht übersteigt“.

Zwar liegen diese Voraussetzungen vor. Die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit der Klägerin beträgt 10 Stunden.

Dieser Regelung des Lohnfortzahlungsgesetzes steht jedoch das Lohnungleichheitsgebot des Art. 119 EWG-Vertrag entgegen. Der Ausschluß der sogenannten geringfügig beschäftigten Arbeiter von der Lohnfortzahlung im Krankheitsfalle bedeutet eine mittelbare Diskriminierung der weiblichen Arbeiter. Die Bestimmung des § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG ist deshalb mit dem Lohnungleichheitsgebot des Artikel 119 EWG-Vertrag unvereinbar und aus diesem Grunde vorliegend nicht anzuwenden.

Nach Artikel 119 Abs. 1 EWG-Vertrag müssen die Mitgliedsstaaten den Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen bei gleicher Arbeit anwenden und gewährleisten. Daraus folgt nach der Rechtsprechung des europäischen Gerichtshofes unmittelbar geltendes Recht in den Mitgliedstaaten (EuGH, Urteil vom 8. April 1976 in der Rechtssache 43/75, Defrenne II, Slg. 1976, 455 = BB 1976, 841; BAG, Urteil vom 14. Oktober 1986 – 3 AZR 66/83 – BB 1987, 829).

Die vom Arbeitgeber dem Arbeitnehmer im Krankheitsfalle fortzuzahlende Vergütung ist „Entgelt“ im Sinne des Art. 119 EWG-Vertrag. Das hat der Europäische Gerichtshof in dem auf den Vorlagebeschluß des erkennenden Gerichts ergangenen Urteil vom 13. Juli 1989 (Rechtssache 171/88 – DB 1989, 1574 f.) ausdrücklich bestätigt.

Das Lohnungleichheitsgebot des Art. 119 EWG-Vertrag gilt nicht nur für Vergütungsregelungen, die unmittelbar nach dem Geschlecht der Arbeitnehmer differenzieren. Auch eine mittelbare Diskriminierung ist verboten (EuGH, Urteile vom 31. März 1981 in der Rechtssache 96/80, Jenkins, Slg. 1981, S. 911 ff. und vom 13. Mai 1986 in der Rechtssache 170/84, Bilka, Slg. 1986, 1607 = AP Nr. 10 zu Art. 119 EWG-Vertrag = NZA 1986, 599; BAG, Urteil vom 14. Oktober 1986 – 3 AZR 66/83 –, a.a.O.).

Ob eine Regelung mittelbar diskriminierend wirkt, ist anhand der vom Europäischen Gerichtshof in den betriebliche Entgeltregelungen zum

1 s. STREIT 3/88, S. 123 ff, mit Anmerkung Colnerie

2 s. STREIT 3/89, S. 87 ff

Gegenstand habenden Entscheidungen vom 31. März 1981, Jenkins, a.a.O. und vom 13. Mai 1986, Bilka, a.a.O., entwickelten Grundsätzen zu prüfen. Diese Grundsätze hat der EuGH auch hinsichtlich der hier zu beurteilenden gesetzlichen Regelung im Urteil vom 13. Juli 1989 ausdrücklich bestätigt.

Die Anwendung dieser Grundsätze hat vorliegend zum Ergebnis, daß der in § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG normierte Ausschluß der Gruppe der geringfügig beschäftigten Arbeiter von der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall als mittelbare Diskriminierung anzusehen und deshalb nicht anzuwenden ist.

Der Tatbestand der mittelbaren Diskriminierung setzt nach der zitierten Rechtsprechung des EuGH zunächst eine Vergütungsregelung voraus, die eine bestimmte Gruppe von Arbeitnehmern ausschließt. Nach § 1 LohnFG haben im Krankheitsfall Anspruch auf Lohnfortzahlung durch den Arbeitgeber nur die Arbeiter, deren regelmäßige Arbeitszeit wöchentlich 10 oder monatlich 45 Stunden übersteigt. Da diese Vergütung unter den Entgeltbegriff des Artikel 119 EWG-Vertrag fällt, gestattet die gesetzliche Bestimmung es dem Arbeitgeber, in bezug auf das zu zahlende Entgelt zwischen zwei Kategorien von Arbeitnehmern zu unterscheiden, nämlich zwischen denjenigen, die die Mindestzahl der wöchentlichen oder monatlichen Arbeitsstunden leisten und denjenigen, die zwar die gleiche Arbeit verrichten, jedoch nicht diese Mindeststundenzahl leisten.

Eine die Arbeitnehmergruppen unterschiedlich behandelnde Regelung kann das Lohngleichheitsgebot des Artikels 119 EWG-Vertrag verletzen, wenn der Anteil der Angehörigen des einen Geschlechts, die von der Maßnahme betroffen sind oder sein können, erheblich größer ist als der Anteil der Angehörigen des anderen Geschlechts (EuGH), Urteil vom 13. Mai 1985, a.a.O.; Pfarr-Bertelsmann, Gleichbehandlungsgesetz – Zum Verbot der unmittelbaren und der mittelbaren Diskriminierung von Frauen im Erwerbsleben, Wiesbaden 1985, S. 99; Colneric in Anmerkung zur Entscheidung des EuGH vom 13. Mai 1986, AR Blattei (D. Gleichbehandlung im Arbeitsverhältnis, Entscheidung Nr. 77). Entscheidend ist dabei nicht die absolute Zahl, sondern der Umstand, daß Frauen unter den benachteiligten Personen stark überrepräsentiert sind (vgl. Pfarr-Bertelsmann, a.a.O., Colneric, a.a.O.). Es kommt also darauf an, ob von dem Ausschluß von der Lohnfortzahlung im Krankheitsfall wesentlich mehr Frauen als Männer betroffen sind. Das ist vorliegend der Fall.

Die Regelung des § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG wirkt sich in erheblich stärkerem Maße auf weib-

liche Arbeiter als auf männliche Arbeiter aus. Nach der von der europäischen Kommission vorgelegten statistischen Übersichten der Euro-Stat-erhebung über Arbeitskräfte für 1987 beträgt in der Bundesrepublik Deutschland der Anteil der Frauen in der Gruppe der mit bis zu 10 Stunden wöchentlich beschäftigten Arbeitnehmer (Arbeiter und Angestellte) 89 %. Nach dem Mikrozensus vom 21. - 27. April 1986 waren von 176.000 mit bis zu 9 Wochenstunden abhängig Beschäftigten 18.000 Männer und 158.000 Frauen, von den 1,567 Millionen mit 10 - 20 Wochenstunden Beschäftigten 114.000 Männer und 1,453 Millionen Frauen. Von den insgesamt 22,076 Millionen mit einer längeren Arbeitszeit Beschäftigten waren 14,465 Millionen Männer und 7,611 Millionen Frauen (Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung, Hauptergebnis 1988 der Arbeits- und Sozialstatistik, S. 24, zitiert nach Wissmann, Lohnfortzahlung auch für geringfügig beschäftigte Arbeiter?, DB 1989, 1922, FN 5).

Die nachteilige Wirkung der an sich geschlechtsneutral formulierten Regelung des § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG läßt sich auch nicht anders als mit dem Geschlecht beziehungsweise der Geschlechterrolle der Frau erklären (vgl. dazu Pfarr-Bertelsmann, a.a.O., S. 99 und Seite 132/133; BAG, Urteil vom 14. Oktober 1986 - 3 AZR 66/83 - a.a.O.).

Teilzeitarbeit ist - wie die Statistik zeigt - die Form der Erwerbstätigkeit von Frauen. Unter den erwerbstätigen Frauen ist wiederum der Anteil verheirateter teilzeitbeschäftigter Frauen wesentlich höher als der der ledigen teilzeitbeschäftigten Frauen (vgl. Pfarr-Bertelsmann, a.a.O., S. 132/133). Das belegt, daß gerade für verheiratete Frauen diese Form der Erwerbstätigkeit die - meist einzige - Möglichkeit bietet, Beruf und Familie in Einklang zu bringen. Das gilt in besonderem Maße gerade für den Kreis der geringfügig Beschäftigten. Für sie läßt sich wegen der geringen täglichen Arbeitszeit einerseits und der flexibleren Lage der Arbeitszeit andererseits Erwerbstätigkeit und Haushalt besonders gut koordinieren. Zwischen Teilzeiterwerbstätigkeit - insbesondere im Bereich der geringfügig Beschäftigten - und denjenigen Aufgaben, die traditionell dem weiblichen Geschlecht zugewiesen werden, besteht danach ein enger Zusammenhang. Die stärkere Betroffenheit der Frauen von der Herausnahme aus der Lohnfortzahlung im Krankheitsfall ist damit nicht anders als mit dem Geschlecht oder der Geschlechterrolle zu erklären.

Ist danach der Tatbestand einer mittelbaren Diskriminierung festgestellt, so liegt gleichwohl eine Verletzung des Lohngleichheitsgebotes nicht vor, wenn die unterschiedliche Behandlung der

beiden Arbeitnehmerkategorien durch objektive Faktoren gerechtfertigt ist, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben (EuGH in dem auf den Vorlagebeschluß ergangenen Urteil vom 13. Juli 1989 – 171/88 – unter Absatz 12 der Entscheidungsgründe und unter Hinweis auf das Urteil vom 13. Mai 1986 in der Rechtssache 170/84, Bilka, a.a.O.). Diese Voraussetzungen sind nach der Auffassung des EuGH erfüllt, „wenn der Mitgliedstaat darlegt, daß die gewählten Mittel einem notwendigen Ziel seiner Sozialpolitik dienen und für die Erreichung dieses Zieles geeignet und erforderlich sind“. Dann könne in dem Umstand, daß die Gesetzesbestimmung eine wesentlich größere Zahl von weiblichen als von männlichen Arbeitnehmern nachteilig trifft, keine Verletzung des Art. 119 EWG-Vertrag gesehen werden (Abs. 14 der Entscheidungsgründe).

Solche die gesetzliche Regelung des § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG objektiv rechtfertigenden Gründe sind nicht ersichtlich.

Zweifelhaft ist, welche Bedeutung in verfahrensrechtlicher Hinsicht der vom EuGH im Urteilstenor und in den Entscheidungsgründen gewählten Formulierung „... es sei denn, der Mitgliedstaat legt dar, ...“ zukommt. Der Mitgliedstaat – bzw. dessen Verfassungsorgan, das die zu beurteilende Regelung erlassen hat, ist – im Gegensatz zum Arbeitgeber in der Bilka-Entscheidung vom 13. Mai 1986 – nicht Partei oder Beteiligter des vorliegenden Verfahrens. Auch sieht die Verfahrensordnung des Arbeitsgerichtsgesetzes und der Zivilprozeßordnung ein Beteiligungsrecht von Verfassungsorganen nicht vor. Eine Einbringung möglicher Rechtfertigungsgründe in das Verfahren durch den Mitgliedstaat beziehungsweise dessen Verfassungsorgane ist damit verfahrensrechtlich abgeschlossen.

Denkbar ist auch, daß der EuGH dem erkennenden Gericht die Pflicht auferlegen wollte, durch Einholung einer Auskunft – etwa in Anwendung des § 56 Abs. 1 ArbGG – dem Mitgliedstaat Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Hierzu enthält das Urteil jedoch keine ausdrückliche Aussage.

Das kann jedoch letztendlich dahingestellt bleiben. Nach Auffassung der Kammer erübrigt sich vorliegend die Einholung einer solchen Auskunft. Der EuGH hat nämlich in dem als Zwischenstreit des Rechtsstreites anzusehenden Vorabentscheidungsverfahren der Bundesregierung aufgegeben, die Gründe darzulegen, die den Bundesgesetzgeber bewogen haben, die Grenze für die Arbeitszeit, bis zu der der Arbeitgeber nicht zur Lohnfortzahlung im Krankheitsfall verpflichtet ist, auf wöchentlich 10 Stunden bzw. monatlich 45 Stunden festzusetzen. Dem ist die Bundesregierung durch die Stellungnahme des Bundesmini-

sters für Wirtschaft vom 9. Januar 1989 nachgekommen.

Die von der Bundesregierung dargelegten Erwägungen des Gesetzgebers und die Materialien der Entstehungsgeschichte des Lohnfortzahlungsgesetzes lassen keine sachlichen Gründe erkennen, die die mit dem Ausschluß der Lohnfortzahlungspflicht von geringfügig beschäftigten Arbeitnehmern verbundene mittelbare Diskriminierung rechtfertigen könnten.

Die Materialien schweigen zu den Motiven des Gesetzgebers, die geringfügig Beschäftigten aus der Lohnfortzahlung herauszunehmen.

Die Bundesregierung hat in ihrer Stellungnahme vom 9. Januar 1989 ausgeführt, die Festsetzung der Grenze für die Arbeitszeit, bis zu der der Arbeitgeber gegenüber dem Arbeitnehmer nicht zur Lohnfortzahlung im Krankheitsfall verpflichtet ist, auf wöchentlich 10 und monatlich 45 Stunden festzuschreiben, beruhte auf der Erwägung, daß diese Arbeiter nicht in einem anderen Arbeitnehmern vergleichbaren Maße in den Betrieb eingegliedert und ihm verbunden seien und deswegen ihnen gegenüber die Voraussetzungen für die Anerkennung einer Verpflichtung zur Lohnfortzahlung einschließenden Fürsorgepflicht des Arbeitgebers fehlten.

Bereits der EuGH hat diese Erwägungen nicht gelten lassen. Auch das erkennende Gericht kann in den Darlegungen der Bundesregierung keine objektiven Gründe erblicken, die geeignet sind, die diskriminierende Wirkung der Regelung des § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG zu rechtfertigen. Zwar mögen im Arbeitsleben im Arbeitsleben die Beschäftigungsverhältnisse der geringfügig Beschäftigten vielfach nicht als „vollwertig“ empfunden werden. Mit objektiven Kriterien läßt sich dies jedoch nicht begründen. Die aus dem Arbeitsvertrag resultierenden Nebenpflichten (Treuepflichten) des geringfügig Beschäftigten unterscheiden sich der Art nach nicht von denen, die aus dem Vertragsverhältnis eines Vollzeitbeschäftigten entspringen. Der geringfügig beschäftigte Arbeitnehmer ist auch wie der Vollzeitarbeitende in den Betrieb des Arbeitgebers eingegliedert und unterliegt in gleichem Maße der aus dem Direktionsrecht resultierenden Befugnis des Arbeitgebers, die Arbeitsbedingungen zu gestalten. Auch er bedarf deshalb in gleichem Maße der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers. Daß diese bestehende gegenseitige Treue- und Fürsorgepflicht in ihrer Ausprägung von der Zahl der geschuldeten Arbeitsstunden abhängig sein soll, ist bei der gebotenen Anlegung eines objektiven Maßstabes nicht nachvollziehbar.

Auch läßt sich der Ausschluß der Lohnfortzahlung geringfügig beschäftigter Arbeiter nicht mit einer geringeren Schutzbedürftigkeit im Ver-

gleich zu den im größeren Umfang beschäftigten Arbeitern begründen. Für viele Arbeitnehmer läßt der veränderte Arbeitsmarkt nur das geringfügige Beschäftigungsverhältnis als die einzige Möglichkeit der Erwerbstätigkeit zu. Gerade solche Arbeitnehmer sind auf die geringfügige Beschäftigung zur Sicherung ihrer Existenz angewiesen. Sie sind deshalb in gleicher Weise schutzbedürftig wie Vollzeitarbeitnehmer (vgl. dazu auch BAG, Vorlage-Beschluß vom 5. August 1987 – 5 AZR 189/86 – DB 1987, 2572, 2573).

Zudem kann nicht die Einsparung von Lohnfortzahlungskosten als Rechtfertigungsgrund dienen und auch nicht an das Kriterium der Sozialversicherungspflicht bzw. Sozialversicherungsfreiheit geringfügiger Beschäftigung angeknüpft werden. Gerade bei nicht krankenversicherten Arbeitnehmern besteht das Bedürfnis, im Krankheitsfalle – wenn von der Krankenkasse keine finanzielle Unterstützung in Form von Krankengeld zu erbringen ist – dem Arbeitnehmer die finanzielle Versorgung, so, als wenn er im Krankheitszeitraum weitergearbeitet hätte, wenigstens vorübergehend zu erhalten und ihm nicht von vornherein auf die geringer bemessene Sozialhilfe zu verweisen.

Schließlich kann der Ausschluß der Entgeltfortzahlung für geringfügig beschäftigte Arbeiter keine zur Erreichung eines Zieles staatlicher Sozialpolitik erforderliche und geeignete Regelung sein, wenn gleichzeitig nach den gesetzlichen Bestimmungen geringfügig beschäftigten Angestellten Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle gewährt wird. Die für Angestellte die Entgeltfortzahlung regelnden §§ 616 BGB, 63 HGB, 133 c GewO enthalten nämlich keine dem § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG vergleichbare Einschränkung, obwohl die zur Rechtfertigung der Ausnahmeregelung des Lohnfortzahlungsgesetzes angeführten Gründe – schwächere Ausprägung der Treue- und Fürsorgepflichten, geringere Schutzbedürftigkeit und Sozialversicherungsfreiheit – für geringfügig beschäftigte Angestellte gleichermaßen gelten (vgl. dazu auch Wissmann, a.a.O., S. 1924; die Frage, ob diese unterschiedliche Regelung mit Art. 3 GG vereinbar ist, hat das Bundesarbeitsgericht mit Beschluß vom 5. August 1987 – 5 AZR 189/86 – DB 1987, 2572 dem Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung vorgelegt).

Sind danach keine die Bestimmung des § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG objektiv rechtfertigenden Kriterien, die nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts zu tun haben, ersichtlich, so erweist sich diese Regelung des Lohnfortzahlungsgesetzes mit dem Lohnleichheitsgebot des Art. 119 EWG-Vertrag unvereinbar. § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG ist wegen des Vorranges des Gemeinschaftsrechtes vor dem Nationalen Recht im

Rechtsverhältnis der Parteien nicht anzuwenden. Denn nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes hat ein staatliches Gericht, das im Rahmen seiner Zuständigkeit die Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts anzuwenden hat, für die volle Wirksamkeit dieser Norm Sorge zu tragen, indem es erforderlichenfalls jede – auch spätere – entgegenstehende Bestimmung des nationalen Rechts aus eigener Entscheidungsbefugnis unangewendet läßt, ohne daß es die vorherige Beseitigung dieser Bestimmung auf gesetzgeberischem Wege oder durch irgend ein anderes verfassungsrechtliches Verfahren beantragen oder abwarten muß (Urteil vom 9. März 1978, RS 106/77, Slg. 1978, S. 629, 644; vgl. auch Dausers, das Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 177 EWG-Vertrag, S. 12 f.).

Mitgeteilt von LAG-Präs. Dr. Ninon Colneric, Kiel

Anmerkung

Das Arbeitsgericht Oldenburg hat einen Meilenstein in der Geschichte der sog. ungeschützten Beschäftigungsverhältnisse – überwiegend Frauenerbeitsplätze – gesetzt.

Aufbauend auf dem Schema der mittelbaren Diskriminierung, kommt die 3. Kammer des Gerichts zu dem Schluß, daß § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG mit dem Lohnleichheitsgebot des Art. 119 EWG-Vertrag unvereinbar ist, so daß § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG wegen des Vorranges des Gemeinschaftsrechts vor dem nationalen Recht im Rechtsverhältnis der Parteien nicht anwendbar ist.

Die Putzfrau bekommt ihre Lohnfortzahlung im Krankheitsfall.

Die eingelegte Berufung ist zurückgezogen worden.

Dem Urteil war ein Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH vorausgegangen.¹ In diesem prozessualen Zwischenverfahren entschied der EuGH entsprechend seiner entwickelten Dogmatik, daß eine gegen Art. 119 EWG-Vertrag verstößende Diskriminierung vorliege, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt seien:

1. Der Frauenanteil unter den Teilzeitbeschäftigten ist erheblich höher als unter den Vollzeitbeschäftigten.
2. Die die Teilzeitbeschäftigten benachteiligende Regelung beruht nicht auf Faktoren, die objektiv gerechtfertigt sind und nichts mit der Diskriminierung wegen des Geschlechts zu tun haben.²

Es ist nicht neu, daß der EuGH auf dem Gebiet der Gleichbehandlung der Geschlechter im Erwerbsleben den nationalen Fachgerichten Vorgaben macht, durch die deren Bindung an das nationale Gesetz gelockert wird.³ Eine Vorabentscheidung des EuGH bindet das vorlegende Gericht, solange dieses den relevanten Vorgabecharakter der vorabentschiedenen Rechtsfrage für einen Ausgangsfall bejaht. Der EWG-Vertrag enthält keine ausdrückliche Regelung der Wirkung der im Verfahren nach Art. 177 EWG-Vertrag ergangenen Urteile. Doch faktisch besteht eine präjudizielle Bindungswirkung, da jedes nationale Gericht, das sich mit der gleichen Frage befaßt, sich entweder der Vorabentscheidung beugen oder erneut vorlegen muß.

An diesem Fall zeigt sich exemplarisch, welche wichtige Rolle der EuGH bei der Fortentwicklung des Gemeinschaftsrechts und des nationalen Rechts zur Geschlechtergleichbehandlung spielt. Allerdings konzentriert sich die Mehrzahl der fakultativen Vorlagen in diesem Bereich auf nur wenige Untergerichte im norddeutschen Raum. Im Zusammenspiel mit Frauen, Gewerkschaften und „vorlagefreudigen“ Gerichten, vermittelt durch den EuGH, kann im Einzelfall gezielte Rechtspolitik für erwerbstätige Frauen betrieben werden.⁴

Doch auch das Europäische Parlament beschäftigt sich u.a. mit dieser Problematik. Die so-

zialistische Fraktion veranstaltete im Juni 1990 ein „Putzfrauen-Tribunal“, um auf eine humanere Gestaltung der „ungeschützten Beschäftigungsverhältnisse“ hinzuweisen. Es bleibt zu hoffen, daß sich die Kommission der EG der Initiative für einen Richtlinienvorschlag betreffend atypische Arbeitsverträge und Arbeitsverhältnisse anschließt, wie er vom Ausschuß für soziale Angelegenheiten, Beschäftigung und Arbeitsumwelt in einem Entschließungsantrag für das Europäische Parlament erarbeitet wurde. Dort heißt es u.a. in Art. 12: „Keine erwerbstätige Person darf aufgrund einer kurzen oder unregelmäßigen Arbeitszeit von den gesetzlichen, zusätzlichen oder tariflichen Sozialversicherungsleistungen ausgeschlossen werden.“

Weiterhin interessant ist, daß gem. Anl. I, Kap. VIII, Sachgebiet A, Abschnitt III, Nr. 4a EinigungsV die Regelungen der §§ 1-7, 9 LohnFG in den „Neuländern“ nicht gelten. Stattdessen finden die Regelungen des DDR-AGB, die inhaltlich weitgehend dem LohnFG entsprechen, Anwendung. Bezugnehmend auf die BVerfGE v. 30.5.1990⁵ und gem. Art. 30 I EinigungsV, in dem der gesamtdeutsche Gesetzgeber beauftragt wird, das Arbeitsvertragsrecht, das Arbeitszeitrecht und den besonderen Frauenarbeitsschutz „möglichst bald einheitlich neu zu kodifizieren“, darf auch auf diesem Weg mit einer Neuregelung zu rechnen sein, die jedenfalls die Arbeiterinnen nicht gegenüber den Angestellten benachteiligt.

So oder so, der Sockel der Ungleichbehandlung in der Lohnfortzahlung bei Krankheit geringfügig Beschäftigter ist ins Wanken gekommen. Es wird nicht mehr allzu lange dauern, bis er endgültig fällt.

Heike Dieball

Hinweis:

Mittlerweile sind auch von den Arbeitsgerichten Hagen (Urteile vom 18.10.90 – 2 Ca 202/90- und 13.6.90 – 3 Ca 111/90) und Minden (Urteil vom 23.7.90 – 2 Ca 398/90-) Entscheidungen ergangen, die § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG wegen mittelbarer Diskriminierung für unwirksam halten und Lohnfortzahlung auch bei geringfügiger Beschäftigung zusprechen. Das Urteil des Arbeitsgerichtes Minden begründet die Unwirksamkeit außerdem mit einem Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG (Ungleichbehandlung von Arbeiterinnen und Angestellten).

Über die Verfassungsmäßigkeit des § 1 Abs. 3 Nr. 2 LohnFG unter dem Gesichtspunkt der unterschiedlichen Behandlung von Arbeiterinnen und Angestellten, da für letztere diese Regelung nicht gilt, ist beim BVerfG ein Verfahren anhängig (STREIT 1988, S. 123).

1 siehe STREIT 1988, S. 123, Vorlagebeschuß des Arbeitsgerichts Oldenburg; sowie Urteil des EuGH v. 13.7.1989, Rs. 171/88, STREIT 1989, S. 87 ff.

2 vgl. EuGH, Rs. 170/84, Urt. v. 13.5.1986, Slg. 1986, 1607 (Bilka); STREIT 1986, S. 126 ff.; EuGH, Rs. 96/80, Urt. v. 31.3.1981, Slg. 1981, 911 (Jenkins).

3 so zu § 611a BGB „Vertrauensschaden“, STREIT 1984, S. 84

4 vgl. Raasch, S., KJ 1990, S. 68

5 NJW 1990, S. 2246