SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS ANTONIO TIZZANO vom 11. März 2004 [1]

I — Einleitung

1. Im vorliegenden Verfahren, das die Kommission der Europäischen Gemeinschaften (im Folgenden: Kommission) gemäß Artikel 226 EG eingeleitet hat, wird der Gerichtshof ersucht, festzustellen, dass die Portugiesische Republik gegen ihre Verpflichtungen aus der Richtlinie 98/59/EG des Rates vom 20. Juli 1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über Massenentlassungen [2] (im Folgenden: Richtlinie) verstoßen hat. Es ist zu entscheiden, ob der Begriff der Massenentlassung im Sinne der Richtlinie jede Entlassung aus nicht in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen umfasst oder auf Entlassungen aus strukturellen, technischen oder konjunkturellen Gründen beschränkt werden kann.

1 — Originalsprache: Italienisch.

2 — ABl. L 255, S. 16. Diese Richtlinie ist eine Kodifizierung der Richtlinie 75/129/EWG vom 17. Februar 1975 in der durch die Richtlinie 92/56/EWG vom 24. Juni 1992 geänderten Fassung.

II — Rechtlicher Rahmen

A — *Gemeinschaftsrecht*

2. Die auf Artikel 100 EG-Vertrag (jetzt Artikel 94 EG) gestützte Richtlinie wurde mit dem Ziel erlassen, die Auswirkungen, die die Unterschiede zwischen den nationalen Regelungen auf das Funktionieren des Binnenmarktes haben können, zu mildern (vierte Begründungserwägung). Sie soll unter Berücksichtigung der Notwendigkeit einer starken wirtschaftlichen und sozialen Entwicklung in der Gemeinschaft sowie der in der Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer von 1989 und in Artikel 117 EG-Vertrag (jetzt Artikel 136 EG) verankerten sozialpolitischen Grundsätze den Schutz der Arbeitnehmer verstärken (zweite und sechste Begründungserwägung).

3. Für das vorliegende Verfahren ist insbesondere Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie von Belang:

„Für die Durchführung dieser Richtlinie gelten folgende Begriffsbestimmungen:

a) ‚Massenentlassungen' sind Entlassungen, die ein Arbeitgeber aus einem oder mehreren Gründen, die nicht in der Person der Arbeitnehmer liegen, vornimmt und bei denen — nach Wahl der Mitgliedstaaten — die Zahl der Entlassungen

i) entweder innerhalb eines Zeitraums von 30 Tagen

— mindestens 10 in Betrieben mit in der Regel mehr als 20 und weniger als 100 Arbeitnehmern,

— mindestens 10 v. H. der Arbeitnehmer in Betrieben mit in der Regel mindestens 100 und weniger als 300 Arbeitnehmern,

— mindestens 30 in Betrieben mit in der Regel mindestens 300 Arbeitnehmern,

ii) oder innerhalb eines Zeitraums von 90 Tagen mindestens 20, und zwar unabhängig davon, wie viele Arbeitnehmer in der Regel in dem betreffenden Betrieb beschäftigt sind,

beträgt".

4. Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie betrifft die so genannten Entlassungen durch Gleichstellung: „Für die Berechnung der Zahl der Entlassungen gemäß Absatz 1 Buchstabe a) werden diesen Entlassungen Beendigungen des Arbeitsvertrags gleichgestellt, die auf Veranlassung des Arbeitgebers und aus einem oder mehreren Gründen, die nicht in der Person der Arbeitnehmer liegen, erfolgen, sofern die Zahl der Entlassungen mindestens fünf beträgt."

5. Artikel 3 bestimmt:

„(1) Der Arbeitgeber hat der zuständigen Behörde alle beabsichtigten Massenentlassungen schriftlich anzuzeigen.

Die Mitgliedstaaten können jedoch vorsehen, dass im Fall einer geplanten Massenentlassung, die aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung über die Einstellung der Tätigkeit des Betriebs erfolgt, der Arbeitgeber diese der zuständigen Behörde nur auf deren Verlangen schriftlich anzuzeigen hat.

Die Anzeige muss alle zweckdienlichen Angaben über die beabsichtigte Massenentlassung und die Konsultationen der Arbeitnehmervertreter gemäß Artikel 2 enthalten, insbesondere die Gründe der Entlassung, die Zahl der zu entlassenden Arbeitnehmer, die Zahl der in der Regel beschäftigten Arbeitnehmer und den Zeitraum, in dem die Entlassungen vorgenommen werden sollen.

(2) Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmervertretern eine Abschrift der in Absatz 1 genannten Anzeige zu übermitteln.

Die Arbeitnehmervertreter können etwaige Bemerkungen an die zuständige Behörde richten."

6. Artikel 4 schließlich sieht vor:

„(1) Die der zuständigen Behörde angezeigten beabsichtigten Massenentlassungen werden frühestens 30 Tage nach Eingang der in Artikel 3 Absatz 1 genannten Anzeige wirksam; die im Fall der Einzelkündigung für die Kündigungsfrist geltenden Bestimmungen bleiben unberührt.

Die Mitgliedstaaten können der zuständigen Behörde jedoch die Möglichkeit einräumen, die Frist des Unterabsatzes 1 zu verkürzen.

(2) Die Frist des Absatzes 1 muss von der zuständigen Behörde dazu benutzt werden, nach Lösungen für die durch die beabsichtigten Massenentlassungen aufgeworfenen Probleme zu suchen.

(3) Soweit die ursprüngliche Frist des Absatzes 1 weniger als 60 Tage beträgt, können die Mitgliedstaaten der zuständigen Behörde die Möglichkeit einräumen, die ursprüngliche Frist auf 60 Tage, vom Zugang der Anzeige an gerechnet, zu verlängern, wenn die Gefahr besteht, dass die durch die beabsichtigten Massenentlassungen aufgeworfenen Probleme innerhalb der ursprünglichen Frist nicht gelöst werden können.

Die Mitgliedstaaten können der zuständigen Behörde weiter gehende Verlängerungsmöglichkeiten einräumen.

Die Verlängerung ist dem Arbeitgeber vor Ablauf der ursprünglichen Frist des Absatzes 1 mitzuteilen und zu begründen.

(4) Die Mitgliedstaaten können davon absehen, diesen Artikel im Fall von Massenentlassungen infolge einer Einstellung der

Tätigkeit des Betriebs anzuwenden, wenn diese Einstellung aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung erfolgt."

B — *Nationales Recht*

7. Die Richtlinie ist durch das Decreto-Lei Nr. 64-A/89 vom 27. Februar 1989 über die rechtliche Regelung der Beendigung von Einzelarbeitsverträgen sowie des Abschlusses und des Erlöschens befristeter Arbeitsverträge (im Folgenden: LCCT) in die portugiesische Rechtsordnung umgesetzt worden.

8. Im portugiesischen Recht gibt es zwei Formen der Massenentlassung: die „Massenentlassung" im engen Sinne (Abschnitt I Artikel 16 ff. LCCT) und die „Beendigung des Arbeitsverhältnisses wegen Streichung des Arbeitsplatzes aus *wirtschaftlichen, marktbedingten, technischen oder konjunkturellen* [3] Gründen in den verschiedenen Fällen der Massenentlassung" (Abschnitt II Artikel 26 ff. LCCT).

9. Die Massenentlassung im engen Sinne ist in Artikel 16 LCCT definiert als:

„die gleichzeitig oder nacheinander innerhalb eines Zeitraums von drei Monaten durch den Arbeitgeber vorgenommene Beendigung der Einzelarbeitsverträge von mindestens zwei oder fünf Arbeitnehmern — je nachdem, ob es sich um Unternehmen mit zwei bis fünfzig oder mit mehr als fünzig Arbeitnehmern handelt — ..., sofern diese Entlassungen aufgrund der endgültigen Schließung des Unternehmens oder einer oder mehrerer Abteilungen oder aufgrund einer Herabsetzung der Mitarbeiterzahl *aus strukturellen, technischen oder konjunkturellen Gründen* erfolgen" [4].

10. Sind die Voraussetzungen des Artikels 16 LCCT nicht gegeben, d. h., ist die Zahl der entlassenen Arbeitnehmer niedriger als die Mindestzahl einer Massenentlassung, liegt stattdessen eine Streichung des Arbeitsplatzes aus wirtschaftlichen, marktbedingten, technischen oder konjunkturellen Gründen im Sinne des Abschnitts II vor.

11. Soweit erheblich, wird ferner auf Artikel 3 LCCT hingewiesen, der das Verbot von Entlassungen ohne rechtlichen Grund aufstellt und anschließend die Gründe für eine Beendigung des Arbeitsvertrags aufzählt. Dazu gehört das Erlöschen [5] des Arbeitsvertrags, das das Arbeitsverhältnis automatisch beendet.

3 — Hervorhebung nur hier.

4 — Hervorhebung nur hier.

5 — *Caducidade* in der ursprünglichen Fassung, *expiration* in der französischen Übersetzung.

12. Das Erlöschen des Arbeitsvertrags tritt u. a. bei absoluter und endgültiger Unmöglichkeit für den Arbeitnehmer, seine Leistungen zu erbringen, oder für den Arbeitgeber, diese anzunehmen, ein (Artikel 4 LCCT).

13. Der Arbeitsvertrag erlischt ferner im Fall des Todes des Arbeitgebers, wenn die Rechtsnachfolger des Verstorbenen die Tätigkeit, für die der Arbeitnehmer eingestellt wurde, nicht fortführen und das Unternehmen nicht übertragen wird (Artikel 6 LCCT).

III — Sachverhalt und Verfahren

14. Mit Mahnschreiben vom 28. April 1999 teilte die Kommission der Portugiesischen Republik ihre Auffassung mit, dass diese dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus der Richtlinie verstoßen habe, dass sie den Begriff der Massenentlassung auf Entlassungen aus strukturellen, technischen oder konjunkturellen Gründen beschränkt und nicht auf weitere Arten der Entlassung aus nicht in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen erstreckt habe.

15. Am 18. Juni 1999 antwortete die portugiesische Regierung auf das Mahnschreiben, dass sie der Richtlinie nachgekommen sei.

16. Da diese Antwort die Kommission nicht zufrieden stellte, richtete sie am 29. Dezember 2000 eine mit Gründen versehene Stellungnahme an die Portugiesische Republik, in der sie an ihrem Standpunkt festhielt.

17. Mit Schreiben vom 2. April 2001 räumte Portugal ein, dass die nationalen Vorschriften teilweise geändert werden müssten. Die Einwände hinsichtlich der Anwendung der Richtlinie auf Situationen, in denen die endgültige Beendigung der Tätigkeit des Unternehmens nicht vom Willen des Arbeitgebers abhänge, seien jedoch zurückzuweisen.

18. Da die Antwort der Portugiesischen Republik die Kommission nicht zufrieden stellte, erhob sie am 22. Februar 2002 beim Gerichtshof die vorliegende Klage.

IV — Rechtliche Würdigung

19. Wie gezeigt, wirft die Kommission der Portugiesischen Republik vor, die Richtlinie insoweit nicht richtig umgesetzt zu haben, als sie den Begriff der Massenentlassung auf Entlassungen aus strukturellen, technischen oder konjunkturellen Gründen beschränkt und dadurch den Anwendungsbereich des durch die Richtlinie gewährleisteten Schutzes enger gefasst habe, als es Artikel 1 der Richtlinie vorsehe.

20. Namentlich schlössen die portugiesischen Vorschriften diesen Schutz bei Insolvenzerklärung, Liquidation und ähnlichen Verfahren, Enteignung, Brand oder sonstigen Fällen höherer Gewalt sowie bei Betriebseinstellung infolge des Todes des Unternehmers aus.

21. Die Portugiesische Republik erkennt die Berechtigung der Vorwürfe der Kommission für die Fälle an, in denen die Arbeitsverträge infolge der Einstellung des Betriebes des gerichtlich für insolvent erklärten Unternehmens enden und das Liquidationsverfahren mit der Schließung des nicht vollständig veräußerten Betriebes abgeschlossen wird.

22. Alle übrigen Einwände weist die portugiesische Regierung jedoch zurück. Die weiteren von der Kommission genannten Situationen stellten nämlich keine Massenentlassungen dar, da sie nicht auf den Willen des Arbeitgebers zurückzuführen seien [6]; eine davon unterliege nicht der Richtlinie, da sie als Entlassung durch Gleichstellung einzustufen sei [7], und die übrigen seien bereits in den portugiesischen Vorschriften über die Massenentlassung geregelt.

23. Ich schicke voraus, dass ich das Vorbringen der portugiesischen Regierung aus den Gründen, die ich sofort darlegen werde, nicht überzeugend finde; vielmehr halte ich das Vorbringen der Kommission trotz mancher Schwächen für stichhaltig.

24. Zunächst kann ich die Ansicht, die die beklagte Regierung offensichtlich zum Ausgangspunkt ihrer Überlegungen macht, nicht teilen, nämlich, dass die Definition des Begriffes „Entlassung" mangels näherer Bestimmung in der Richtlinie den nationalen Gesetzgebern überlassen sei.

25. Diese Ansicht führte nämlich offensichtlich zu einer Zersplitterung, denn wenn jeder Mitgliedstaat eigenständig den Begriff der Entlassung festlegen könnte, würde dessen Bedeutung nach den verschiedenen Vorschriften der Mitgliedstaaten unterschiedlich eingegrenzt und das mit der Richtlinie verfolgte Ziel der Harmonisierung ernsthaft gefährdet.

6 — Es handle sich um folgende Fälle: den gesonderten Verkauf der Vermögensgegenstände des insolventen und zu liquidierenden Unternehmens, sofern die geschlossenen Betriebe nicht vollständig verkauft würden; die Liquidation von Kreditinstituten, Finanzunternehmen, Investmentgesellschaften und Investmentfondsverwaltungsgesellschaften; die Auflösung von wirtschaftlichen öffentlichen Einrichtungen per Gesetzesdekret, die die endgültige Einstellung des Betriebes bewirkende Enteignung von Grundstücken; Brände, die die Betriebe des Unternehmens zerstören und dem Arbeitgeber die Annahme der Arbeitsleistung unmöglich machen.

7 — Die portugiesische Regierung bezieht sich auf den Fall, dass das Arbeitverhältnis infolge des Todes des Unternehmers und der Entscheidung der Erben, den Betrieb nicht weiterzuführen, endet.

26. Bekanntlich sagt der Gerichtshof in den Fällen, in denen eine Gemeinschaftsbestimmung Begriffe verwendet, ohne diese zu definieren, etwas ganz anderes. Der Gerichtshof ist nämlich der Ansicht, dass „[w]ie sich aus den Erfordernissen sowohl einer einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts wie auch des Gleichheitsgrundsatzes ergibt, ... den Begriffen einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts, die für die Erläuterung ihres Sinnes und ihrer Tragweite nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten verweist, in der Regel in der gesamten Gemeinschaft eine autonome und einheitliche Auslegung zu geben is[t], die unter Berücksichtigung des Regelungszusammenhangs und der mit der betreffenden Regelung verfolgten Zielsetzung zu ermitteln ist" [8].

27. Der Begriff der „Massenentlassung" im Sinne der Richtlinie ist daher wie jeder andere Begriff des Gemeinschaftsrechts „autonom" und einheitlich auszulegen, wobei insbesondere die vom Gerichtshof genannten Kriterien zu berücksichtigen sind.

28. Von der soeben dargestellten falschen Prämisse ausgehend konstruiert die portugiesische Regierung jedoch einen eigenen Begriff der Entlassung, die als auf die Beendigung des Arbeitsverhältnisses gerichtete willentliche Handlung des Arbeitgebers verstanden wird, d. h. einen Begriff, bei dem die „Willentlichkeit" der Maßnahme eine wesentliche Voraussetzung darstellt. Aus dieser Prämisse schließt die portugiesische Regierung, dass der Großteil der von der Kommission gerügten Fälle nicht als „Entlassung" eingestuft werden könne, da das Arbeitsverhältnis dabei nicht aufgrund des Willens des Arbeitgebers, sondern *von Gesetzes wegen* ende.

29. Dieser Schluss ist mit einer Reihe von Gesichtspunkten, die ich im Folgenden darlegen werde, nicht vereinbar.

30. Zunächst stimmt er allgemein mit dem Ziel der Richtlinie nicht überein, das in deren zweiter Begründungserwägung ausdrücklich genannt wird, in der es heißt, dass der Rechtsakt erlassen wurde, weil es „wichtig [ist], den Schutz der Arbeitnehmer ... zu verstärken". Dies soll in Übereinstimmung mit der Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer erfolgen, auf die in der sechsten Begründungserwägung der Richtlinie ausdrücklich verwiesen wird und die vorsieht, dass „[d]ie Verwirklichung des Binnenmarktes ... zu einer Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer in der Europäischen Gemeinschaft führen [muss] ... Diese Verbesserung muss, soweit nötig, dazu führen, dass bestimmte Bereiche des Arbeitsrechts, wie die Verfahren bei Massenentlassungen ..., ausgestaltet werden." Dieses Ziel würde nur

8 — Urteil vom 18. Januar 1984 in der Rechtssache 327/82 (Ekro, Slg. 1984, 107, Randnr. 11); vgl. zuletzt auch Urteil vom 7. Januar 2004 in der Rechtssache C-201/02 (Wells, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 37), worin der Gerichtshof zum Begriff der Genehmigung im Sinne von Artikel 1 Absatz 2 der Richtlinie 85/337 feststellt, dass „die Begriffe einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts, die für die Ermittlung ihres Sinnes und ihrer Bedeutung nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten verweist, ... in der Regel in der gesamten Gemeinschaft autonom und einheitlich auszulegen [sind]".

teilweise erreicht, wenn den Arbeitnehmern in den Fällen, in denen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch außerhalb des Willens des Arbeitgebers liegende Umstände erzwungen wird, der Schutz der Richtlinie versagt würde.

31. Auch einige wichtige Urteile folgen einem Auslegungsansatz, der den Schutz der Arbeitnehmer in den Vordergrund stellt. Ich erinnere insbesondere an das Urteil vom 16. Oktober 2003, worin der Gerichtshof sich auf das in der zweiten Begründungserwägung genannte Ziel der Richtlinie stützt, um den Begriff des Arbeitgebers im Sinne des Artikels 1 der Richtlinie weit auszulegen und auf Personen zu erstrecken, die eine wirtschaftliche Tätigkeit ohne Erwerbszweck verfolgen [9].

32. Als Ausdruck einer weit gefassten Sicht der Bestimmungen der Richtlinie kann ferner das Urteil vom 8. Juni 1994 herangezogen werden, in dem der Gerichtshof festgestellt hat, dass das Vereinigte Königreich gegen die Richtlinie verstoßen hat, weil es ihre Anwendung auf Entlassungen aus wirtschaftlichen Gründen und damit auf — den Entlassungen aus strukturellen, technischen oder konjunkturellen Gründen in jeder Hinsicht vergleichbare — Fälle, die ihren Anwendungsbereich nicht abdecken, beschränkt hat [10].

9 — Urteil vom 16. Oktober 2003 in der Rechtssache C-32/02 (Kommission/Italien, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 26).

10 — Urteil vom 8. Juni 1994 in der Rechtssache C-383/92 (Kommission/Vereinigtes Königreich, Slg. 1994, I-2479, Randnr. 32): „Der Begriff der ‚Entlassung aus wirtschaftlichen Gründen' ... deckt nicht sämtliche von der Richtlinie erfassten Fälle der ‚Massenentlassungen'."

33. Somit sind Einschränkungen des durch die Richtlinie gebotenen Schutzes nicht zu vermuten oder indirekt herzuleiten, sondern müssen sich eindeutig aus dem Wortlaut des Rechtsakts ergeben. Dies muss auch für eine Auslegung gelten, die den Arbeitnehmern in den Fällen, in denen die Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch außerhalb des Willens des Arbeitgebers liegende Umstände erzwungen wird, den Schutz der Richtlinie versagen möchte.

34. Vor allem steht jedoch die Richtlinie selbst der Annahme entgegen, dass die Willentlichkeit ein unerlässlicher Bestandteil des Begriffes der „Entlassung" sei. Aus der neunten Begründungserwägung und aus Artikel 3 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie geht nämlich hervor, dass aufgrund einer gerichtlichen Entscheidung vorgenommene Beendigungen des Arbeitsverhältnisses unter den Begriff der Massenentlassung im Sinne der Richtlinie fallen. Es ist offensichtlich, dass im Falle einer derartigen Entscheidung nicht von einer „willentlichen" Entlassung gesprochen werden kann. Dass dieser Fall von der Richtlinie berücksichtigt wird, zeigt jedoch, dass die Willentlichkeit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses keine Voraussetzung der Entlassung ist. Daher ist die Anwendung der Richtlinie auf eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses entgegen der Ansicht der portugiesischen Regierung nicht schon deswegen ausgeschlossen, weil diese durch außerhalb des Willens des Arbeitgebers liegende Umstände erzwungen wurde.

35. Zu diesem Punkt lässt sich daher feststellen, dass unter „Entlassung" im Sinne der Richtlinie jede vom Arbeitnehmer nicht gewollte Beendigung des Arbeitsverhältnisses zu verstehen ist, auch wenn diese auf außerhalb des Willens des Arbeitgebers liegende Gründe zurückzuführen ist.

36. Die von der Kommission gerügten Fälle — Insolvenzerklärungen, Liquidationen oder ähnliche Verfahren, Enteignungen, Brände oder sonstige Fälle höherer Gewalt sowie Betriebseinstellung infolge des Todes des Unternehmers — können eindeutig unter den so definierten Begriff der Entlassung eingeordnet werden.

37. Angesichts der hier vertretenen Auslegung des Begriffes der Entlassung ist es ohne Belang, dass die von der Kommission gerügten Fälle, wie die portugiesische Regierung einwendet, im portugiesischen Recht nicht als Entlassungen, sondern als *Erlöschen des Arbeitsvertrags von Gesetzes wegen* eingestuft werden. Selbst wenn die Beendigung nach nationalem Recht von Gesetzes wegen eintritt, handelt es sich nämlich immer noch um eine vom Arbeitnehmer nicht gewollte Beendigung des Arbeitsverhältnisses und damit um eine Entlassung im Sinne der Richtlinie.

38. Zudem kann die Auslegung der Begriffe des Gemeinschaftsrechts nicht vom nationalen Recht und den entsprechenden Begriffen abhängen. Es ist für die Einstufung der von der Kommission gerügten Fälle als Entlassungen im Sinne der Richtlinie unerheblich, dass diese im portugiesischen Recht nicht als Entlassungen, sondern als *Erlöschen des Vertrages* angesehen werden.

39. Zum anderen kann sich die portugiesische Regierung eben deswegen nicht auf ihr eigenes nationales Recht als Rechtfertigungsgrund für die unterlassene Umsetzung einer Gemeinschaftsrichtlinie berufen. Nach der bekannten Rechtsprechung des Gerichtshofes zu diesem Punkt kann ein Mitgliedstaat sich nämlich nicht auf Bestimmungen seiner internen Rechtsordnung berufen, um damit die Nichtbeachtung von Verpflichtungen und Fristen zu rechtfertigen, die in den Richtlinien der Gemeinschaft festgelegt sind [11].

40. Auch dem weiteren Vorbringen der portugiesischen Regierung, die unter Verweisung auf die Regelung der Entlassungen durch Gleichstellung nach Artikel 1 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie geltend macht, sie könne den Begriff der Entlassung im Sinne der Richtlinie beschränken, kann nicht gefolgt werden.

41. Nach dieser Bestimmung werden „[f]ür die Berechnung der Zahl der Entlassungen gemäß Absatz 1 Buchstabe a) ... diesen

11 — Vgl. Urteil vom 2. Dezember 1980 in der Rechtssache 42/80 (Kommission/Italien, Slg. 1980, 3635, Randnr. 4).

Entlassungen Beendigungen des Arbeitsvertrags gleichgestellt, die auf *Veranlassung des Arbeitgebers* und aus einem oder mehreren Gründen, die nicht in der Person der Arbeitnehmer liegen, erfolgen, sofern die Zahl der Entlassungen mindestens fünf beträgt" [12].

42. Die portugiesische Regierung geht von der nicht zu beanstandenden Prämisse aus, dass diese Bestimmung dahin auszulegen sei, dass die so genannten Entlassungen durch Gleichstellung nicht der Richtlinie unterliegen, sondern nur für die Berechnung der für die Anwendbarkeit der Richtlinie erforderlichen Mindestzahl an Entlassungen von Bedeutung sind.

43. Daher könnte man aus dem Vorbringen der portugiesischen Regierung – das allerdings hinsichtlich des Begriffes der Entlassung als willentliche Handlung des Arbeitgebers widersprüchlich ist (Randnr. 28) — eine Auslegung des Begriffes der Entlassung durch Gleichstellung herleiten, die als solche jede Beendigung des Arbeitsverhältnisses ansieht, die auf Veranlassung des Arbeitgebers erfolgt.

44. Die portugiesische Regierung geht folglich davon aus, dass zumindest einer der von der Kommission gerügten Fälle, die Beendigung des Arbeitsverhältnisses mangels Weiterführung des Betriebes durch die Erben des Unternehmers, nicht unter die Richtlinie fällt.

45. Erstens kann jedoch die Veranlassung des Arbeitgebers nicht das Unterscheidungskriterium zwischen den beiden fraglichen Entlassungsfällen sein. Das ergibt sich, wenn auch nur indirekt, aus der achten Begründungserwägung der Richtlinie, wonach „[e]s [sich] empfiehlt ..., im Hinblick auf die Berechnung der Zahl der Entlassungen gemäß der Definition der Massenentlassungen im Sinne dieser Richtlinie den Entlassungen *andere* Arten einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses, die auf Veranlassung des Arbeitgebers erfolgt, gleichzustellen" [13]. Aus dem zwischen „Entlassungen" und „Arten einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses, die auf Veranlassung des Arbeitgebers erfolgt" eingefügten Adjektiv „andere" lässt sich entnehmen, dass auch Entlassungen im eigentlichen Sinne auf Veranlassung des Arbeitgebers erfolgen können.

46. Träfe die Auslegung der portugiesischen Regierung zu, hätte dies jedoch vor allem zur Folge, dass Unterabsatz 2 (Artikel 1 Absatz 1 der Richtlinie) Unterabsatz 1 dieser Bestimmung fast vollständig seiner Bedeutung berauben würde, da „Entlassungen, die ein Arbeitgeber ... vornimmt" in der Regel als „Beendigungen des Arbeitsvertrags ..., die auf Veranlassung des Arbeitgebers ... erfolgen", bezeichnet werden können. Möchte man also dem Nebeneinander beider Bestimmungen einen Sinn geben, muss davon

12 — Hervorhebung nur hier.

13 — Hervorhebung nur hier.

ausgegangen werden, dass Unterabsatz 2 sich auf den anderen Unterabsatz bezieht. Ich bin ferner auch vor dem Hintergrund weitverbreiteter Lehrmeinungen der Ansicht, dass Unterabsatz 2 sich auf die Fälle bezieht, in denen das Arbeitsverhältnis zwar auf Veranlassung des Arbeitgebers, aber *mit Zustimmung des Arbeitnehmers*, dem die Abgabe dieser Zustimmung nahe gelegt wurde (z. B. gegen finanzielle Vergünstigungen), endet.

47. Wenn meine Auslegung richtig ist, unterscheidet sich die Entlassung durch Gleichstellung von der Entlassung im eigentlichen Sinne nicht dadurch, dass jene auf Veranlassung des Arbeitgebers erfolgt, sondern dadurch, dass die Zustimmung des Arbeitnehmers vorliegt, die bei der Entlassung im eigentlichen Sinne fehlt [14].

48. In dem von der portugiesischen Regierung angeführten Fall (Beendigung des Arbeitsverhältnisses infolge des Todes des Unternehmers und der unterbliebenen Fortsetzung der Tätigkeit des Unternehmens durch die Erben) fehlt offenkundig die Zustimmung des Arbeitnehmers, so dass dieser nicht unter den Begriff der Entlassung durch Gleichstellung fällt. Dieser Fall ist daher als „Entlassung" im Sinne der Richtlinie einzustufen.

14 — Urteil vom 12. Februar 1985 in der Rechtssache 284/83 (Dansk Metalarbejderforbund, Slg. 1985, 553), worin der Gerichtshof die Einstufung von Beendigungen des Arbeitsvertrags durch den Arbeitnehmer als Entlassungen im Sinne der Richtlinie ausschließt (Randnr. 8).

49. An dieser Stelle lässt sich feststellen, dass den dargelegten Einwänden der portugiesischen Regierung insgesamt nicht stattgegeben werden kann. Daraus ist zu schließen, dass die von der Kommission gerügten Fälle tatsächlich unter den hier vertretenen Begriff der Entlassung im Sinne des Artikels 1 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie fallen und, allgemeiner, dass die Richtlinie den Mitgliedstaaten nicht erlaubt, die fraglichen Garantien auf Massenentlassungen aus strukturellen, technischen oder konjunkturellen Gründen zu beschränken.

50. Gegen diese Feststellung macht die portugiesische Regierung jedoch weiter geltend, dass einige Bestimmungen der Richtlinie zur Anwendung auf die Fälle, in denen die Beendigung des Arbeitsvertrags nicht vom Willen des Arbeitgebers abhänge, nicht geeignet seien. Sie bezieht sich insbesondere auf die Bestimmungen der Richtlinie (Artikel 2 und 3) über die Verpflichtung des Arbeitgebers, die Arbeitnehmervertreter zu konsultieren, den für die Entlassungen vorgesehenen Zeitraum mitzuteilen und den zuständigen Behörden die beabsichtigte Massenentlassung anzuzeigen. Sie verweist aber auch auf Artikel 4 der Richtlinie, wonach die Entlassung frühestens 30 Tage nach Eingang der Anzeige bei der zuständigen Behörde wirksam wird.

51. Da die Bestimmungen der Richtlinie über diese verfahrenstechnischen Verpflichtungen auf die gerügten Fälle nicht anwendbar seien, sei die Anwendung der Richtlinie auf diese Fälle insgesamt ausgeschlossen.

52. Diese verfahrenstechnischen Verpflichtungen sind jedoch mit entsprechenden Anpassungen auch auf die fraglichen Fälle anwendbar, für die die Kommission die unterlassene Umsetzung der Richtlinie rügt. Wie die Kommission nämlich vorträgt, zielen die in Artikel 2 der Richtlinie vorgesehenen Konsultationen nicht auf eine Reduzierung oder Vermeidung der Entlassungen ab, sondern auf eine Milderung der Folgen durch soziale Begleitmaßnahmen zur Erleichterung der Weiterqualifizierung und Umschulung der entlassenen Arbeitnehmer.

53. Ebenso könnte die Verpflichtung zur Anzeige gegenüber der zuständigen Behörde nach Artikel 3 der Richtlinie auch für den Arbeitgeber eines durch einen Brand zerstörten Unternehmens oder für die Erben eines verstorbenen Unternehmers leicht angepasst werden. Die gegenteilige Auslegung nähme den Arbeitnehmern den Schutz des Artikels 4, der eine Frist festsetzt, innerhalb deren die genannte Behörde nach Lösungen für die durch die geplante Massenentlassung aufgeworfenen Probleme zu suchen hat.

54. Auch die Bestimmung über die Frist von 30 Tagen, vor deren Ablauf die Entlassung nicht wirksam werden kann (Artikel 4 Absatz 1 der Richtlinie), ist auf die von der Kommission gerügten Fälle anwendbar. Sie ermöglicht den Arbeitnehmern zumindest den Bezug eines letzten Gehalts und entspricht damit in vollem Umfang dem Ziel der Richtlinie, die Rechte der Arbeitnehmer zu schützen.

55. Abschließend stelle ich aus den vorstehend dargelegten Gründen fest, dass die Portugiesische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus der Richtlinie und aus Artikel 249 Absatz 3 EG verstoßen hat, dass sie die für Massenentlassungen vorgesehenen Garantien auf Entlassungen aus strukturellen, technischen oder konjunkturellen Gründen beschränkt und nicht auf alle Entlassungen aus nicht in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen erstreckt hat.

V — Kosten

56. Nach Artikel 69 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Portugiesische Republik mit ihrem Vorbringen unterlegen ist, sind ihr dem Antrag der Kommission entsprechend die Kosten aufzuerlegen.

VI — Ergebnis

57. Aus den vorstehenden Gründen schlage ich dem Gerichtshof vor, wie folgt zu entscheiden:

1. Die Portugiesische Republik hat dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus der Richtlinie und aus Artikel 249 Absatz 3 EG verstoßen, dass sie die für Massenentlassungen vorgesehenen Garantien auf Entlassungen aus strukturellen, technischen oder konjunkturellen Gründen beschränkt und nicht auf alle Entlassungen aus nicht in der Person des Arbeitnehmers liegenden Gründen erstreckt hat.

2. Die Portugiesische Republik trägt die Kosten des Verfahrens.