

GeschäftsverzeichnisNr. 6621
Entscheid Nr. 52/2018 vom 26. April 2018

## ENTSCHEID

---

*In Sachen:* Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 25 bis 27 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016, erhoben vom « Gesamtverband der Christlichen Gewerkschaften Belgiens » und anderen.

Der Verfassungsgerichtshof,

zusammengesetzt aus den Präsidenten A. Alen und J. Spreutels, den Richtern J.-P. Snappe, E. Derycke, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul und R. Leysen, unter Assistenz des Kanzlers F. Meersschaut, unter dem Vorsitz des Präsidenten A. Alen,

erlässt nach Beratung folgenden Entscheid:

\*

\* \*

## I. *Gegenstand der Klage und Verfahren*

Mit einer Klageschrift, die dem Gerichtshof mit am 16. Februar 2017 bei der Post aufgegebenem Einschreibebrief zugesandt wurde und am 20. Februar 2017 in der Kanzlei eingegangen ist, erhoben Klage auf Nichtigerklärung der Artikel 25 bis 27 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016 (veröffentlicht im *Belgischen Staatsblatt* vom 16. August 2016): der « Gesamtverband der Christlichen Gewerkschaften Belgiens », der « Allgemeine Belgische Gewerkschaftsbund », die « Allgemeine Zentrale der Liberalen Gewerkschaften Belgiens », « ACV Voeding en Diensten », « ABVV Horval », Mario Coppens, Rudy De Leeuw, Marc Leemans, Alain Detemmerman, Pia Stalpaert, Arnaud Delfosse und Peter Geurs, unterstützt und vertreten durch RA J. Buelens, in Brüssel zugelassen.

Der Ministerrat, unterstützt und vertreten durch RÄin V. Pertry, in Brüssel zugelassen, hat einen Schriftsatz eingereicht, die klagenden Parteien haben einen Erwidierungsschriftsatz eingereicht, und der Ministerrat hat auch einen Gegenerwidierungsschriftsatz eingereicht.

Durch Anordnung vom 7. Februar 2018 hat der Gerichtshof nach Anhörung der referierenden Richter E. Derycke und P. Nihoul beschlossen, dass die Rechtssache verhandlungsreif ist, dass keine Sitzung abgehalten wird, außer wenn eine Partei innerhalb von sieben Tagen nach Erhalt der Notifizierung dieser Anordnung einen Antrag auf Anhörung eingereicht hat, und dass vorbehaltlich eines solchen Antrags die Verhandlung am 28. Februar 2018 geschlossen und die Rechtssache zur Beratung gestellt wird.

Da keine Sitzung beantragt wurde, wurde die Rechtssache am 28. Februar 2018 zur Beratung gestellt.

Die Vorschriften des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, die sich auf das Verfahren und den Sprachengebrauch beziehen, wurden zur Anwendung gebracht.

## II. *Rechtliche Würdigung*

(...)

### *Zu den angefochtenen Bestimmungen und zum Umfang der Klage*

B.1.1. Die angefochtenen Artikel 25 bis 27 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016 bestimmen:

« Art. 25. Artikel 31 Absatz 1 des Gesetzes vom 16. November 2015 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Soziales wird wie folgt abgeändert:

1. Die Wörter ‘ 143 Stunden ’ werden durch die Wörter ‘ 91 Stunden ’ ersetzt.

2. Die Wörter ‘ Artikel 26bis § 2bis Absatz 3 ’ werden durch die Wörter ‘ Artikel 26bis § 2bis Absatz 1 ’ ersetzt.

Art. 26. In Artikel 35 desselben Gesetzes werden die Wörter, ‘ die gemäß Artikel 32 geleistet werden ’, durch die Wörter ‘ die in Artikel 31 erwähnt sind ’ ersetzt.

Art. 27. Die Artikel 25 und 26 werden wirksam zum 1. Januar 2016 ».

B.1.2. Die so abgeänderten Artikel 31 und 35 des Gesetzes vom 16. November 2015 zur Festlegung verschiedener Bestimmungen im Bereich Soziales bestimmen:

« Art. 31. Die in Artikel 26bis § 2bis Absatz 1 des Gesetzes vom 16. März 1971 über die Arbeit erwähnten 91 Stunden, die auf Antrag des Arbeitnehmers nicht ausgeglichen werden müssen, werden bei Arbeitgebern oder im Fall von Leiharbeit bei Entleihern, deren Tätigkeit der Paritätischen Kommission für das Hotelgewerbe (PK 302) untersteht, auf 300 Stunden pro Kalenderjahr erhöht.

Diese Anzahl wird auf 360 Stunden erhöht für Arbeitnehmer, die von Arbeitgebern beschäftigt werden, die in jedem Betriebsstandort das Registrierkassensystem benutzen, das im Königlichen Erlass vom 30. Dezember 2009 zur Bestimmung der Definition eines Registrierkassensystems im Hotel- und Gastgewerbe und der Bedingungen, die ein solches System erfüllen muss, erwähnt ist, und diese Registrierkasse gemäß vorerwähntem Erlass bei der Steuerverwaltung angegeben haben ».

« Art. 35. Die in Artikel 29 § 1 des Gesetzes vom 16. März 1971 über die Arbeit vorgesehene Lohnzulage ist nicht anwendbar auf Überstunden im Sinne von Artikel 31 ».

B.1.3. Artikel 26bis § 2bis des Gesetzes vom 16. März 1971 über die Arbeit, auf den in Artikel 31 des Gesetzes vom 16. November 2015 verwiesen wird, bestimmt:

« Auf Antrag des Arbeitnehmers werden 91 Stunden pro Kalenderjahr, die aufgrund von Artikel 25 oder Artikel 26 § 1 Nr. 3 geleistet werden, bei der Berechnung des in § 1 erwähnten Durchschnitts und für die Einhaltung der in § 1bis erwähnten Grenze nicht berücksichtigt.

Der Arbeitnehmer muss seinen Antrag vor Ablauf der Lohnzahlungsperiode, in der die Leistungen erbracht worden sind, stellen.

Die 91 Stunden können gemäß den vom König festgelegten Verfahren auf 130 Stunden oder auf 143 Stunden erhöht werden. Im Rahmen dieser Verfahren kann der König erlauben, von den Artikeln 11 und 12 des Gesetzes vom 8. April 1965 zur Einführung der Arbeitsordnungen abzuweichen. Bei der Anwendung dieser Verfahren wird der Beschäftigung, der Gesundheit und Sicherheit der Arbeitnehmer und der Arbeitsqualität besondere Aufmerksamkeit geschenkt.“

## B.2. Die angefochtenen Bestimmungen wurden wie folgt begründet:

« Artikel 25 heeft tot doel om Artikel 31 van de wet van 16 november 2015 houdende diverse bepalingen inzake sociale zaken in overeenstemming te brengen met de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever door het op vraag van de werknemer niet in te halen overurenkrediet in de horecasector automatisch via wet op te trekken tot 300 of 360 uren, al naar gelang gebruik wordt gemaakt van het geregistreerd kassasysteem, bepaald in Artikel 31 van de wet van 16 november 2015 houdende diverse bepalingen inzake sociale zaken.

Deze wijzigingen hebben tot gevolg dat het niet in te halen overurenkrediet, bedoeld in Artikel 26bis, § 2bis, van de arbeidswet van 16 maart 1971, in de horecasector automatisch via de wet - namelijk op grond van het nieuwe eerste lid van Artikel 31 van de wet van 16 november 2015 houdende diverse bepalingen inzake sociale zaken - wordt verhoogd tot 300 uren of 360 uren bij gebruik van het geregistreerd kassasysteem, bepaald in hetzelfde Artikel 31.

Het gaat dus niet om een maximumkrediet van 300/360 uren dat slechts op grond van een sectorale collectieve arbeidsovereenkomst kan worden toegepast » (*Parl. St.*, Kamer, 2015-2016, DOC 54-1941/002, p. 3).

« Artikel 26 betreft een louter wetgevingstechnische verbetering » (*ibid.*, p. 5).

« Artikel 27 regelt de inwerkingtreding van de artikelen 25 en 26. Deze artikelen zullen uitwerking hebben met ingang van 1 januari 2016. De inwerkingtreding met uitwerking naar het verleden toe kan worden gemotiveerd door het feit dat :

- het gaat om een rechtzetting, waarmee de wettekst in overeenstemming wordt gebracht met de oorspronkelijke bedoeling van de wetgever ten tijde van de inwerkingtreding;

- deze oorspronkelijke bedoeling ten tijde van de inwerkingtreding ook als dusdanig werd gecommuniceerd, zodat de werknemers en de werkgevers van de horecasector de gerechtvaardigde verwachting hadden vanaf 1 januari 2016 een krediet van 300 of 360 sociaal en fiscaal voordelig behandelde overuren te kunnen (laten) presteren en hun prestaties reeds op grond hiervan hebben uitgevoerd of ingepland, terwijl zij op grond van de huidige wettekst slechts een krediet van 91 voordelige overuren kunnen (laten) presteren;

- de ondernemingen die dit krediet reeds hebben overschreden het risico lopen op rechtzettingen en nabetaling van socialezekerheids- en fiscale bijdragen;

- het een krediet per kalenderjaar betreft, zodat de inwerkingtreding op 1 januari 2016 geen fundamentele gevolgen heeft;

- de inwerkingtreding met uitwerking naar het verleden toe, gelet op het voorgaande, de rechtszekerheid garandeert voor alle betrokken partijen » (*ibid.*, p. 6).

### *Zur Zulässigkeit*

B.3.1. Der Ministerrat bestreitet die Zulässigkeit der Nichtigkeitsklage wegen des Fehlens des vorgeschriebenen Interesses auf Seiten der klagenden Parteien.

B.3.2. Eine der klagenden Parteien ist ein normaler Arbeitnehmer im Hotel- und Gastgewerbe, der durch einen Vollzeit-Arbeitsvertrag eingestellt wurde. Er weist das erforderliche Interesse an der Nichtigklärung der angefochtenen Bestimmung nach, die das Erbringen von Überstunden im Hotel- und Gastgewerbe betrifft.

Es besteht deshalb keine Veranlassung, bei den anderen klagenden Parteien das erforderliche Interesse zu prüfen.

B.4.1. Der Ministerrat macht außerdem geltend, dass die Nichtigkeitsklage verspätet eingereicht worden sei, weil der einzige Klagegrund sich in Wirklichkeit gegen den nicht abgeänderten Inhalt des Gesetzes vom 16. November 2015 und nicht gegen die nunmehr angefochtenen Bestimmungen richte.

B.4.2. Damit die Voraussetzungen des Artikels 3 § 1 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof erfüllt sind, muss eine Nichtigkeitsklage binnen einer Frist von sechs Monaten nach der Veröffentlichung der angefochtenen Norm eingereicht werden.

Wenn der Gesetzgeber eine alte Bestimmung in neue Rechtsvorschriften übernimmt und sich auf diese Weise deren Inhalt zu eigen macht, kann gegen die übernommene Bestimmung eine Klage binnen sechs Monaten nach ihrer Veröffentlichung eingereicht werden.

Wenn der Gesetzgeber sich jedoch auf eine rein gesetzgebungstechnische oder sprachliche Anpassung oder auf eine Koordination bestehender Bestimmungen beschränkt, wird nicht davon ausgegangen, dass er erneut Recht setzt, und sind die Einwände *ratione temporis* unzulässig, sofern sie in Wirklichkeit gegen die bereits vorher vorhandenen Bestimmungen gerichtet sind.

Folglich ist zu prüfen, ob die Klage gegen neue Bestimmungen gerichtet ist oder ob sie nicht geänderte Bestimmungen betrifft.

B.4.3. Der angefochtene Artikel 25 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016 ändert Artikel 31 des Gesetzes vom 16. November 2015, der für Hotel- und Gastgewerbe eine Erhöhung der Anzahl der Überstunden vorsieht, die der Arbeitnehmer ohne Ausgleichsruhezeiten erbringen kann.

Aufgrund des ursprünglichen Artikels 31 musste diese Erhöhung der Anzahl nicht ausgleichender Überstunden entsprechend dem durch den König festgelegten Verfahren festgelegt werden, nämlich mittels eines kollektiven Arbeitsabkommens oder einer Abänderung der Arbeitsordnung (Königlicher Erlass vom 19. September 2005 zur Festlegung des Verhandlungsverfahrens zur Erhöhung der Überstundenquote, in Bezug auf die der Arbeitnehmer in Anwendung von Artikel 26*bis* §2*bis* des Gesetzes vom 16. März 1971 über die Arbeit auf die Ausgleichsruhe verzichten kann).

Der angefochtene Artikel 25 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016 bezweckt diese Erhöhung durch das Gesetz selbst festzulegen. Indem mithin das Erfordernis eines kollektiven Arbeitsabkommens oder einer Abänderung der Arbeitsordnung gestrichen wird, kann davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber in Bezug auf die betreffende Angelegenheit erneut rechtsetzend aufgetreten ist.

Sofern sich die Klage gegen Artikel 25 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016 richtet, ist sie zulässig. Gleiches gilt für den angefochtenen Artikel 27 desselben Gesetzes, soweit er das Inkrafttreten von Artikel 25 regelt und somit untrennbar mit diesem verbunden ist.

B.4.4. Der angefochtene Artikel 26 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016 beinhaltet eine rein gesetzgebungstechnische Korrektur, die bezweckt, einen falschen Verweis in Artikel 35 des Gesetzes vom 16. November 2015 zu berichtigen. Letztgenannte Bestimmung verwies nämlich fälschlicherweise auf Artikel 32 anstatt auf Artikel 31 desselben Gesetzes. Diese Abänderung, die keine inhaltliche Veränderung des ursprünglichen Textes zur Folge hat, kann nicht als Willensäußerung des Gesetzgebers angesehen werden, in der betreffenden Angelegenheit erneut rechtsetzend tätig zu werden.

Sofern sich die Klage gegen Artikel 26 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016 richtet, ist sie *ratione temporis* unzulässig. Gleiches gilt für den angefochtenen Artikel 27 desselben Gesetzes, soweit er das Inkrafttreten von Artikel 26 regelt und somit untrennbar mit diesem verbunden ist.

B.5.1. Der Ministerrat trägt schließlich vor, dass die Nichtigkeitsklage teilweise nicht zulässig sei, da eine Darlegung der Klagegründe fehle.

B.5.2. Um den Anforderungen von Artikel 6 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof zu entsprechen, müssen die in der Klageschrift enthaltenen Klagegründe nicht nur erkennen lassen, welche der Regeln, deren Einhaltung der Gerichtshof gewährleistet, verletzt worden seien, sondern auch bei welchen Bestimmungen ein Verstoß gegen diese Regeln vorliege, und darlegen, in welcher Hinsicht diese Regeln durch die genannten Bestimmungen verletzt worden seien.

Der Gerichtshof prüft den Klagegrund, sofern er die vorgenannten Anforderungen erfüllt.

#### *Zur Begründetheit*

B.6. Der einzige Klagegrund bezieht sich auf einen Verstoß gegen die Artikel 10, 11 und 23 der Verfassung, an sich oder in Verbindung mit Bestimmungen des internationalen Rechts, durch den angefochtenen Artikel 25 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016.

Im ersten Teil des Klagegrundes machen die klagenden Parteien geltend, dass die angefochtene Bestimmung das Recht auf angemessene Arbeitsbedingungen und eine gerechte Entlohnung auf diskriminierende Weise verletze, sofern sie den Arbeitgebern die Möglichkeit biete, die Leistung von bis zu 300 beziehungsweise 360 Überstunden pro Jahr von Arbeitnehmern im Hotel- und Gastgewerbe zu verlangen, ohne dass dafür Ausgleichsruhezeiten geboten oder eine höhere Entlohnung gezahlt werden müsse.

Im zweiten Teil des Klagegrundes machen die klagenden Parteien geltend, dass die angefochtene Bestimmung insoweit diskriminierend sei, als sie in Bezug auf die Möglichkeit

zur Erbringung von Überstunden die Arbeitnehmer im Hotel- und Gastgewerbe, die bei einem Arbeitgeber ohne Registrierkasse beschäftigt seien, auf gleiche Weise behandle wie die Arbeitnehmer im Hotel- und Gastgewerbe, die bei einem Arbeitgeber mit einer Registrierkasse beschäftigt seien.

B.7.1. Artikel 31 des Gesetzes vom 16. November 2015 sah bereits für das Hotel- und Gastgewerbe die Erhöhung der Anzahl der Überstunden, die der Arbeitnehmer ohne Ausgleichsruhezeiten und ohne höhere Entlohnung leisten kann, auf 300 Stunden beziehungsweise 360 Stunden pro Kalenderjahr vor, je nachdem, ob der Arbeitgeber eine Registrierkasse verwendet oder nicht.

Aufgrund der Nichtigkeitsklage, die die klagenden Parteien gegen diese Bestimmung eingereicht haben, hat der Gerichtshof in seiner Entscheidung Nr. 107/2017 vom 28. September 2017 einen Klagegrund verworfen, mit dem dieselben Einwände geltend gemacht worden waren.

« B.23.2. Die betreffenden Arbeitnehmer können den Arbeitgeber bitten, ihre Überstunden unmittelbar auszuzahlen und ihnen folglich keine Ausgleichsruhe zu gewähren. Die Entscheidung trifft daher der Arbeitnehmer, sodass das Recht auf gerechte Arbeitsbedingungen nicht auf diskriminierende Weise beeinträchtigt wird.

Um Artikel 16 Buchstabe b der Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung einzuhalten, hat der Gesetzgeber festgelegt, dass der Bezugszeitraum zur Berechnung der maximalen Arbeitszeit nicht länger als vier Monate ist.

B.23.3. Wenn ein Arbeitnehmer sich für die unmittelbare Auszahlung seiner Überstunden entscheidet, sind diese « vollständig von steuerlichen und steuerähnlichen Lasten befreit » (*Parl. Dok.*, Kammer, 2014-2015, DOC 54-1297/001, S. 8). Diese Befreiung rechtfertigt den Ausschluss der höheren Bezahlung von Überarbeit.

B.24. Die angefochtene Regelung für die Leistung von Überstunden steht schließlich nicht in einem direkten Zusammenhang mit der Verwendung der Registrierkasse. Unter Berücksichtigung seiner weiten Ermessensbefugnis in wirtschaftlich-sozialen Angelegenheiten brauchte der Gesetzgeber daher keinen Behandlungsunterschied zwischen Arbeitnehmern einzuführen, je nachdem, ob ihr Arbeitgeber die Registrierkasse verwendet oder nicht.

Der Grundsatz der Gleichheit und Nichtdiskriminierung verhindert ebenfalls nicht, dass der Gesetzgeber einen Anreiz für die Benutzung der Registrierkasse bietet, indem er beide Kategorien von Arbeitnehmern in einem gewissen Maße unterschiedlich behandelt, wie er es mit dem angefochtenen Artikel 31 getan hat, insbesondere indem die Zahl der Überstunden zusätzlich erhöht wird, wenn der Arbeitgeber die Registrierkasse verwendet.



B.25. Im Übrigen leiten die klagenden Parteien aus den internationalen Bestimmungen in Verbindung mit den angeführten Verfassungsartikeln keine Argumente ab, die zu einer anderen Schlussfolgerung Anlass geben ».

B.7.2. Gleiches gilt hinsichtlich der identischen Einwände, die die klagenden Parteien gegen die nunmehr angefochtene Bestimmung vorbringen.

Die klagenden Parteien weisen nicht nach, weshalb die Tatsache, dass der Gesetzgeber durch die angefochtene Bestimmung die Erhöhung der Anzahl nicht auszugleichender Überstunden für das Hotel- und Gastgewerbe in Artikel 31 des Gesetzes vom 16. November 2015 selbst festgelegt hat, ohne dass dafür noch ein kollektives Arbeitsabkommen oder eine Abänderung der Arbeitsordnung erforderlich ist, eine andere Schlussfolgerung in Bezug auf die Achtung des Gleichheitsgrundsatzes und das Recht auf angemessene Arbeitsbedingungen und eine gerechte Entlohnung notwendig macht.

B.7.3. Aus denselben, wie im vorerwähnten Entscheid dargelegten Gründen verletzt der angefochtene Artikel 25 des Programmgesetzes (II) vom 3. August 2016 die im Rahmen des Klagegrundes angeführten Bestimmungen nicht.

B.8. In ihrem Erwidernsschriftsatz tragen die klagenden Parteien außerdem vor, dass die angefochtene Bestimmung durch die Streichung des Erfordernisses eines kollektiven Arbeitsabkommens das Recht auf kollektive Verhandlungen verletze, das durch Artikel 23 der Verfassung geschützt sei.

Der Einwand fehlt in der Antragschrift und stellt folglich einen neuen Klagegrund dar, der aus dem Grunde unzulässig ist.

B.9. Der einzige Klagegrund ist unbegründet.

Aus diesen Gründen:

Der Gerichtshof

weist die Klage zurück.

Erlassen in niederländischer, französischer und deutscher Sprache, gemäß Artikel 65 des Sondergesetzes vom 6. Januar 1989 über den Verfassungsgerichtshof, am 26. April 2018.

Der Kanzler,

Der Präsident,

F. Meersschant

A. Alen