

Sonderdruck September 2022 – ARBEITSRECHT UND TARIFPOLITIK**1. Einführung elektronischer Zeiterfassung – Initiativrecht des Betriebsrats**
*von Kerstin Plack***Bundesarbeitsgericht, Pressemitteilung Nr. 35/22 – Az. 1 ABR 22/21****I. Sachverhalt**

Die Arbeitgeberinnen betreiben eine vollstationäre Wohneinrichtung. Im Jahr 2018 schlossen sie mit dem Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung zur Arbeitszeit. Außerdem verhandelten sie über die Einführung einer Arbeitszeiterfassung. Die Verhandlungen blieben ohne Erfolg und wurden eingestellt. Der Betriebsrat begehrte weiterhin den Abschluss einer Betriebsvereinbarung über die Einführung einer elektronischen Arbeitszeiterfassung. Hierfür beantragte er beim Arbeitsgericht die Einsetzung einer Einigungsstelle. Die Arbeitgeberinnen waren der Ansicht, der Betriebsrat habe kein entsprechendes Initiativrecht und die Einigungsstelle sei nicht zuständig. Daraufhin leitete der Betriebsrat ein Beschlussverfahren ein. Er hat die Feststellung begehrt, dass ihm ein Initiativrecht zur Einführung eines elektronischen Systems zur Erfassung der Arbeitszeit zusteht. Das LAG hat dem Antrag des Betriebsrats stattgegeben. Das Bundesarbeitsgericht hat ihn abgewiesen.

II. Entscheidungsgründe

Der Erste Senat verweist auf § 87 Abs. 1 Eingangssatz BetrVG, wonach der Betriebsrat in sozialen Angelegenheiten nur dann mitzubestimmen hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht. Das BAG kommt zu dem Ergebnis, dass § 3 Abs. 2 Ziffer 1 ArbSchG, wonach der Arbeitgeber zur Planung und Durchführung der erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Art der Tätigkeiten und der Zahl der Beschäftigten für eine geeignete Organisation zu sorgen und die erforderlichen Mittel bereitzustellen hat, unionsrechtskonform auszulegen sei. Danach sei der Arbeitgeber gesetzlich verpflichtet, die Arbeitszeiten der Arbeitnehmer zu erfassen. Im folgenden Absatz der Pressemitteilung heißt es dazu, die Arbeitgeberin sei verpflichtet, ein System einzuführen. Ein Initiativrecht des Betriebsrats zur Einführung eines Systems der Arbeitszeiterfassung sei daher ausgeschlossen. Das Arbeitszeitgesetz erwähnt der Senat in der Pressemitteilung nicht.

III. Bewertung | Folgen der Entscheidung

Die Pressemitteilung ist knapp, sie bleibt damit weitgehend unbestimmt. Die einzig klare Aussage, die zum jetzigen Zeitpunkt der Pressemitteilung entnommen werden kann, ist die, dass die Entscheidung des LAG Hamm vom 27. Juli 2021 falsch ist, nach der dem Betriebsrat ein Initiativrecht zur Einführung eines Systems der Arbeitszeiterfassung aufgrund eines Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Satz 1 BetrVG zustehen soll. Diesen Ansatz teilen wir.

Unbestimmt ist demgegenüber die Ableitung einer Pflicht der Arbeitgeberinnen zur Arbeitszeiterfassung aus § 3 Abs. 2 Ziffer 1 ArbSchG. Diese „unionsrechtskonforme Herleitung“ können wir nicht nachvollziehen. Gerade vor dem Hintergrund des Koalitionsvertrags, der Sozialpartnergespräche und eine eingehende Prüfung des Umsetzungsbedarfs der Entscheidung in der Rechtssache „CCOO“ des EuGH vorsieht, prescht das Gericht hier einseitig und trotz des klaren Bekenntnisses der Koalitionspartner, eine Lösung finden zu wollen, dem Gesetzgeber vor. Dies wirft ein ungünstiges Licht auf eine Rechtsprechung, die vermeintlich unionsrechtlichen Vorgaben folgt.

Ohne vorliegende Entscheidungsgründe des Beschlusses, halten wir fest, dass der Arbeitgeber angehalten wird, ein System der Zeiterfassung zur Verfügung zu stellen – in diesem Punkt hält sich der Erste Senat an den Wortlaut der Entscheidung des EuGH. Er geht aber im Folgenden scheinbar darüber hinaus, indem er die Arbeitgeberin für gesetzlich verpflichtet hält, die Arbeitszeiten der Arbeitnehmer zu erfassen. Dies spricht für eine unmittelbare Erfassungspflicht des Arbeitgebers aus Sicht des BAG. Eine solche Erfassungspflicht ergibt sich aus der EuGH-Entscheidung an keiner Stelle.

Folgt man – ohne vorliegende Entscheidungsgründe des Beschlusses – der Auffassung des Ersten Senats, dass die Bereitstellung eines Systems der Erfassung der Arbeitszeit gleichzustellen ist, muss man daraus schließen, dass die Regelung des § 16 ArbZG überspielt wird. Der Arbeitgeber muss danach nicht nur die über die achte Stunde hinausweisende Arbeitszeit, sondern die gesamte tägliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers erfassen. Das steht nicht im Einklang mit der EuGH-Entscheidung, würde aber einer negativen Auslegung der Pressemitteilung entsprechen.

Der Erste Senat gibt keine Vorgaben zur Art der Erfassung in der Pressemitteilung. Diese kann elektronisch erfolgen (so wie der Betriebsrat im Ausgangsfall sich dies gewünscht hat). Sie kann nach dem Stand der Pressemitteilung des BAG aber auch z. B. händisch ggf. mit Bleistift und Oktavheft, erfolgen. Zum Zeitpunkt der Erfassungspflicht verhält sich der Senat nicht.

Ebenso unbestritten ist nach der Entscheidung, dass die sogenannte „Delegation“ der Aufzeichnungen an den Arbeitnehmer möglich bleibt. Der Arbeitgeber kann den Arbeitnehmer weiterhin mit der Aufzeichnung beauftragen. Die Pressemitteilung verhält sich zu der Frage der Kontrolle dieser Aufzeichnung nicht. Muss der Arbeitgeber selbst Arbeitszeiten erfassen, spricht nach der bisherigen Systematik der Norm einiges für entsprechende Kontrollpflichten.