

# ***Kein Zurück zur Stechuhr mit neuen bürokratischen Pflichten***

## **Arbeitszeiterfassung praxistauglich gestalten | Arbeitszeitgesetz modernisieren**

5. Dezember 2022

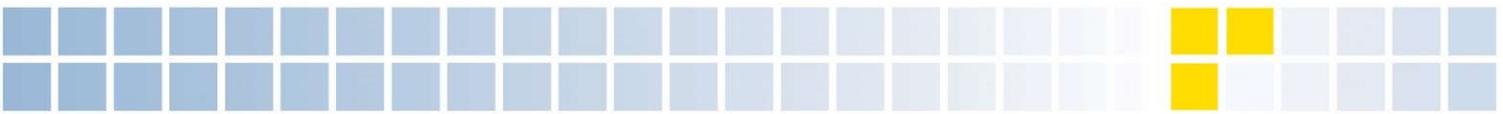
### ***Zusammenfassung***

Arbeitszeit ist eine zentrale Stellschraube für wirtschaftlichen Erfolg der Betriebe. Arbeitszeit ist eine der wesentlichen Gestaltungselemente der Arbeitsbeziehungen. Flexible Arbeitszeiten entsprechen Kundenwünschen, sind unerlässlich für Arbeitsplatzsicherheit und können Beschäftigten helfen, Lösungen für familiäre Anforderungen zu finden. Mit Sorge müssen daher Entwicklungen in der Rechtsprechung betrachtet werden, die überschießend Flexibilität bei der Arbeitszeit beschneiden. Bundesregierung und Gesetzgeber sind aufgefordert, im Rahmen der Europäischen Vorgaben auf ein modernes und flexibles Arbeitszeitrecht hinzuwirken.

Nach der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 14. Mai 2019 (C-55/18) kreist die nationale Diskussion um die Frage, ob und inwieweit eine Umsetzungspflicht besteht. Die Entscheidung aus Luxemburg hält die Bereitstellung eines Systems zur Arbeitszeiterfassung für erforderlich, die dazu geeignet ist, Arbeitszeiten objektiv, verlässlich und zugänglich zu erfassen. Das spanische Recht, das der Entscheidung zugrunde liegt, folgte einer Systematik, die die Aufzeichnung mit der Vergütung verknüpft. Diesen Weg ist das deutsche Recht mit guten Gründen nicht gegangen. Ob eine Pflicht zur Übertragung in das Arbeitszeitgesetz bestand, war daher zu Recht umstritten. Das Erfordernis der Einführung einer Pflicht wurde von verschiedenen Vertretern der Wissenschaft bezweifelt.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat mit einem Beschluss vom 13. September 2022 (Az. 1 ABR 22/21) eine Entscheidung zu dieser Frage getroffen. Aus dem allgemeinen Arbeitsschutzgesetz hat es allerdings eine Erfassungspflicht des Arbeitgebers abgeleitet. Systematisch ist eine solche Verpflichtung alles andere als zwingend und wenig überzeugend. Mit dem Arbeitszeitgesetz besteht – wie das Gericht zu Recht selbst ausführt – eine spezialgesetzliche Regelung, die die Anwendung des Arbeitsschutzgesetzes nach wohl überwiegender Auffassung ausschließen sollte.

Dieser Beschluss des Gerichts setzt selbst kein Recht! Es interpretiert bestehende Normen und die Rechtsprechung des EuGH. Der Gesetzgeber ist an die Auffassung des Senats nicht gebunden. Er kann vielmehr im Rahmen des europäischen Rechts Aufzeichnungsverpflichtungen regeln. Dazu gehört auch die Entscheidung, sich darauf zu beschränken, dem Arbeitnehmer ein System zur Arbeitszeiterfassung zur Verfügung zu stellen. Diese aber nicht selbst zu erheben. Essenziell ist, dass eine Lösung gefunden wird, die nicht über die europäischen Vorgaben hinausgeht und die betriebliche Praxis unterstützt. Das Modell der Vertrauensarbeitszeit muss weiterhin möglich bleiben. Das Arbeitszeitgesetz bedarf insgesamt einer grundlegenden Überarbeitung, die Regelungsmöglichkeiten des europäischen Rechts ausschöpft und die gesetzlichen Vorgaben fit für eine Wirtschaft und Gesellschaft 4.0 macht.



### **Im Einzelnen**

Eine Novellierung des Arbeitszeitgesetzes darf sich nicht in einer Widergabe der Erwägungen des Bundesarbeitsgerichts erschöpfen; sie muss vielmehr Europäische Spielräume ausnutzen und das Arbeitszeitrecht einer grundlegenden Modernisierung unterziehen:

#### **1. Erhalt der Vertrauensarbeitszeit**

Die Vereinbarung von Vertrauensarbeitszeit muss möglich bleiben. Auch der Koalitionsvertrag sieht vor, dass „flexible Arbeitszeitmodelle (z. B. Vertrauensarbeitszeit) weiterhin möglich sein“ müssen. Dem Modell der Vertrauensarbeitszeit entspricht es gerade, dass Beschäftigte sich ihre Arbeitszeit frei über den Tag verteilt einteilen können, ohne hier jede Arbeitsunterbrechung oder Pause dokumentieren zu müssen. Dies bietet ein Höchstmaß an Flexibilität für die Beschäftigten und erlaubt eine bessere Vereinbarkeit von Privatleben und Beruf.

#### **2. Übertragung auf den Arbeitnehmer weiterhin gewährleisten**

Vertrauensarbeitszeit setzt voraus, dass Beschäftigte sich ihre Arbeitszeit frei über den Tag verteilt einteilen können, ohne hier jede Arbeitsunterbrechung oder Pause dokumentieren zu müssen. Eine Übertragung der Pflicht zur Aufzeichnung der Arbeitszeiten auf den Arbeitnehmer muss daher auch künftig gewährleistet sein; diese Möglichkeit wird auch von BAG und EuGH ausdrücklich bestätigt.

#### **3. Ausnahmen für Beschäftigte sicherstellen und ausbauen**

Eine rigide Arbeitszeiterfassung kann dem Wesen der ausgeübten Tätigkeit bzw. den vertraglichen Rahmenbedingungen widersprechen. Auch das BAG stellt unter Verweis auf Urteil des EuGH klar, dass Arbeitnehmergruppen von einer Arbeitszeiterfassung ausgenommen werden können. Eine Ausnahme ist z. B. notwendig für Arbeitnehmer, die eigenverantwortlich entscheiden können, wann sie ihre Arbeit erbringen können, etwa Arbeitnehmer mit vertraglich vereinbarter Vertrauensarbeitszeit. Dies gilt insbesondere weiterhin für leitende Angestellte, die von einer Erfassung ausgenommen bleiben müssen. Der Kreis solcher Beschäftigten sollte aber deutlich ausgeweitet werden. Überflüssig erscheint eine Arbeitszeiterfassung ebenfalls in den Fällen, in denen Arbeitnehmer im Rahmen einer von vornherein festgelegten Arbeitszeit ihre Arbeit erbringen, z. B. bei der Schichtarbeit in der Werkshalle, im Krankenhaus, Einzelhandel, Gastronomie, Sicherheitsgewerbe und in jeglichem Dienstleistungsgewerbe, in dem Einsatzpläne erstellt werden müssen. Hier ist die tatsächlich zu leistende Arbeitszeit bereits von vornherein festgelegt und eine Aufzeichnungspflicht würde hier nur zu unnötiger Bürokratie führen.

#### **4. Betriebliche Organisationsformen unterstützen**

Auch für bestimmte Betriebe muss es Ausnahmen von einer Erfassungspflicht geben. Der EuGH lässt solche betriebsbedingten Ausnahmen zu. Wenn das Unternehmen nicht mehr als z. B. 50 Arbeitnehmer beschäftigt und/oder stark filialisiert ist (z. B. großer Bäckereibetrieb mit vielen Filialen in der Region oder sogar darüber hinaus) sollte eine solche Ausnahme greifen.

#### **5. Form der Aufzeichnung flexibel belassen**

Die Möglichkeit, die Form der Aufzeichnung individuell zu vereinbaren, muss gewährleistet bleiben. Auch das BAG hat in seinem Beschluss klargestellt, dass Aufzeichnungen beispielsweise in Papierform genügen können. Eine gesetzliche Regelung darf nicht dazu führen, dass die Arbeitszeit nur noch mithilfe eines elektronischen Systems erfasst werden kann. Dies würde einen Großteil der Betriebe finanziell und organisatorisch überfordern und darüber hinaus zu einem nicht gerechtfertigten erheblichen bürokratischen Aufwand führen. Eine schriftliche Aufzeichnung erfüllt die Kriterien einer objektiv, zugänglich und verlässlichen Erfassung gleichermaßen. Daher muss eine schriftliche Aufzeichnung auch weiterhin möglich bleiben.



## 6. Zeitrahmen der Erfassung mit Augenmaß bestimmen

Im Falle einer verpflichtenden Aufzeichnungspflicht dürfen an den Zeitpunkt der Aufzeichnung nicht zu hohe Anforderungen gestellt werden. Eine sogar tägliche Aufzeichnungsverpflichtung geht an der Realität vorbei und auch das BAG hat mit seinem Beschluss einen solchen engen zeitlichen Rahmen nicht vorgesehen. Die Frist sollte vielmehr die Sieben-Tage-Frist des MiLoG nicht unterschreiten.

## 7. Systemwidrige Verknüpfung mit Vergütungsfragen ausschließen

Vergütungsfragen müssen bei einer gesetzlichen Regelung außen vor bleiben. Alles andere widerspricht der gesetzlichen Systematik. So urteilte das BAG zuletzt am 4. Mai 2022 (5 AZR 359/21), dass die europäischen Vorgaben den Arbeitsschutz betreffen, nicht hingegen die Vergütung. Darüber hinaus wies der Senat in dieser Entscheidung darauf hin, dass falls der Arbeitnehmer feststellt, dass er unbezahlte Überstunden leisten muss, hier bereits die Sorgfalt in eigenen Angelegenheiten geboten ist, Aufzeichnungen über die eigenen geleisteten Überstunden vorzunehmen. Auch der EuGH führte in einem Vorlageverfahren zur unterschiedlichen Höhe von Nachtarbeitszuschlägen (Urteil vom 7. Juli 2022, C-257/21, C-258/21) aus, dass die Arbeitszeitrichtlinie bis auf die Urlaubsvergütung keinerlei Vergütungsfragen betreffe.

## 8. Höchstarbeitszeiten anpassen

Um sowohl innerbetriebliche Spitzen als auch persönliche Umstände bedarfsgerecht und flexibel berücksichtigen zu können, ist die Umstellung der täglichen auf eine wöchentliche Höchstarbeitszeit eine kluge Option. Eine flexiblere Einteilung über die Woche verteilt kommt Beschäftigten und Arbeitgebern zugute. Einzelvertraglich oder tarifvertraglich vereinbarte Arbeitszeiten blieben von einer solchen Gesetzesänderung unberührt. Insbesondere arbeiten die Beschäftigten dadurch in der Summe nicht mehr, sondern auf Wunsch anders verteilt. Dies gibt die Arbeitszeitrichtlinie ausdrücklich her.

## 9. Ruhezeiten gestaltungsfähiger machen

Die Ruhezeitregelung sollte weiter als bisher für die Sozialpartner geöffnet werden. Beendet ein Beschäftigter aus familiären Gründen, z. B. wegen der Betreuung seines erkrankten Kindes die Arbeit im Büro am Nachmittag früher und arbeitet stattdessen abends noch einmal von 21 Uhr bis 23 Uhr von zuhause aus, beginnt die Ruhezeit um 23 Uhr zu laufen. Das heißt, der Beschäftigte darf nach § 5 Abs. 1 ArbZG die Arbeit frühestens um zehn Uhr des Folgetags wieder aufnehmen. Dieses Ergebnis ist sowohl für die Beschäftigten als auch für die Unternehmen unbefriedigend. Darüber hinaus muss den Tarifvertragsparteien die Option eingeräumt werden, Ruhezeiten in Blöcke zu unterteilen. Dazu kann es gesetzliche Kriterien, nach denen z. B. ein zeitlicher Block nicht kürzer als sieben Stunden sein sollte.

### BDA | DIE ARBEITGEBER

Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

#### Arbeitsrecht und Tarifpolitik

T +49 30 2033-1200

[Arbeitsrecht@arbeitgeber.de](mailto:Arbeitsrecht@arbeitgeber.de)

Die BDA organisiert als Spitzenverband die sozial- und wirtschaftspolitischen Interessen der gesamten deutschen Wirtschaft. Wir bündeln die Interessen von einer Million Betrieben mit rund 30,5 Millionen Beschäftigten. Diese Betriebe sind der BDA durch freiwillige Mitgliedschaft in Arbeitgeberverbänden verbunden.