

Transkript Podcastfolge: Zurück zur Stechuhr?

Ein Beitrag von Johannes Müller, Johanna Voget, Nicolas John und Ole-Christian Tech, 7. Juni 2022

Beschreibung:

Nach dem Beschluss des Bundesarbeitsgerichts aus September 2022 geht das Thema Arbeitszeiterfassung wieder viral. Sind Arbeitgeber:innen nun verpflichtet, die Arbeitszeiten ihrer Mitarbeitenden zu erfassen und wenn ja, wie ist das konkret umzusetzen? Wie sieht es künftig mit Vertrauensarbeitszeitmodellen aus? Sind nun endlich auch Maßnahmen des Gesetzgebers absehbar, um die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung zu normieren? Diese und weitere spannende Rechtsfragen beantworten die wissenschaftlichen Mitarbeiter:innen Johanna Voget und Ole-Christian Tech.

Vertiefend ist zu dieser Thematik im Mai ein Beitrag im DFN-Infobrief Recht erschienen, welcher [hier](#) abrufbar ist.

Transkript

00:00:06 Müller

Weggeforscht - der Podcast der Forschungsstelle Recht im DFN.

00:00:14 Voget

Hallo und herzlich Willkommen zu einer neuen Ausgabe von Weggeforscht, dem Podcast der Forschungsstelle Recht. Heute am Mikrofon sind für Sie mein Kollege Ole und ich, Johanna.

00:00:25 Tech

Auch von mir ein herzliches Willkommen.

00:00:27 Voget

Thema der heutigen Folge ist die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung. Während nach einer großen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs aus dem Jahr 2019 bereits einen Gesetzentwurf zur Arbeitszeiterfassung seit einiger Zeit im Bundestag bei der Bundesregierung rumlag, hat nun das Bundesarbeitsgericht mit einem Beschluss Ende letzten Jahres den Gesetzgeber sozusagen überholt. Doch bevor wir diesen ganzen Prozess von vorne aufrollen, was gibt's neues?

00:00:54 John

Filmwerkstatt Düsseldorf zieht gegen Facebook Sperre vor Gericht. Die Filmwerkstatt Düsseldorf wehrt sich gerichtlich gegen eine Sperre ihres Facebook Accounts, der mutmaßlich wegen zu viel nackter Haut gesperrt wurde. Grund hierfür war die Ankündigung für den Film „Der Schamane und die Schlange“, der mit einem Standbild beworben wurde, auf dem die Brustwarzen von indigenen Menschen zu sehen sind. Mit Unterstützung der Gesellschaft für Freiheitsrechte möchte die Filmwerkstatt die Sperre des gesamten Accounts, die, anders als gerichtlich vorgegeben, ohne Ankündigung, Begründung oder Beschwerdemöglichkeit durchgeführt wurde. Innenministerium setzt sich bei Chat Kontrolle durch. Entgegen der Vereinbarung im Koalitionsvertrag lehnt die

Bundesregierung Maßnahmen der EU zum Scannen privater digitaler Kommunikation nicht ab. Die EU Maßnahmen sollen dabei der Prävention und der Bekämpfung von sexuellem Missbrauch von Kindern dienen, dabei entspricht die Position der Bundesregierung weitgehend dem Entwurf aus dem Innenministerium und weicht lediglich in wenigen Punkten ab, wie beispielsweise bei der Aufweichung der Ausweispflicht zur Alters Verifizierung. Darüber hinaus unterstützt die Bundesregierung unter Umständen auch Netzsperrern, auch wenn Löschungen als erstes Mittel dienen sollen.

00:01:57 Voget

Das Thema Arbeitszeit Erfassung ist im Grunde nicht neu und doch kursiert es irgendwie momentan überall. Woran liegt das? Mit einem viel beachteten Beschluss vom 13. September 2022 entschieden die Richter*innen des Bundesarbeitsgerichts in Erfurt, dass Arbeitgeber:innen nach dem Arbeitsschutzgesetz verpflichtet sind, ein System einzuführen, mit dem die Arbeitszeit der Arbeitnehmer:innen gemessen werden kann. Hintergrund der Entscheidung ist, wie bereits angeteasert, die sogenannte Stechuhr-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs, die bereits 2019 erging. Darin legte dieser schon fest, dass eine lückenlose Arbeitszeit, Erfassung zum Arbeitnehmerschutz geboten sei.

00:02:35 Tech

Okay also vor dem Hintergrund einer Entscheidung des EuGHs aus dem Jahr 2019, entschied jetzt also das BAG, dass eine Pflicht zur Arbeitszeit Erfassung besteht, aber auf welcher Grundlage haben die Richter des EuGHs ihre Entscheidung eigentlich getroffen und welche praktischen Auswirkungen hat diese Entscheidung jetzt hier in Deutschland?

00:02:55 Voget

Eins dem anderen also erstmal zur Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs. Diese basierte grundsätzlich zunächst auf der Arbeitszeitrichtlinie, aber auch auf der Arbeitsschutzrichtlinie und insgesamt der Auslegung dieser beiden Richtlinien im Lichte der Grundrechte Charta. Um die Rechte der Arbeitnehmerinnen auf eine begrenzte Höchstarbeitszeit und auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten zu überwachen, bedürfe es schlicht einer lückenlosen Erfassung und Dokumentation der täglichen Arbeitszeiten.

00:03:23 Tech

Und wie hat sich diese Entscheidung im Arbeitsalltag in Deutschland ausgewirkt?

00:03:28 Voget

Ja, es war halt lange schwierig und ist eigentlich jetzt erst durch den Beschluss des BAG halbwegs geklärt, deswegen auch die große Thematik jetzt momentan. Also nach der Entscheidung des EuGHs, entbrannte erstmal eine Diskussion, ob denn diese Entscheidung sich jetzt direkt auf nationaler Ebene auswirkt, woran lag das jetzt? Also man fragt sich immer, wenn seine Entscheidung des EuGHs ergeht, kann man jetzt aus den Rechtsgrundlagen die der EuGH herangezogen hat, sprich hier die Arbeitszeit Richtlinie und die Arbeitsschutzrichtlinie, kann man daraus jetzt direkt auch für Deutschland eine Pflicht zur Arbeitszeit Erfassung herleiten. Das ist bei Richtlinien, also Europäisches Sekundärrecht immer ein bisschen schwierig. Grundsätzlich sind nur Verordnungen bindend und Richtlinien nicht. Eine Richtlinie kann aber auch bindend sein, also unmittelbare Wirkung entfalten, wenn sie hinreichend konkret ist. Wann das jetzt wieder der Fall ist, dann auch wieder so eine Sache. Jedenfalls ist aber unstrittig, dass sie dann grundsätzlich nur gegenüber den Mitgliedstaaten an sich und nicht zwischen Privaten untereinander, also nicht zwischen Arbeitnehmerinnen und Arbeitgeberinnen,

Wirkung entfalten kann. Also nach allem war erstmal klar, durch jetzt die Entscheidung des OGHS und die darin herangezogenen Rechtsgrundlagen, die beiden Richtlinien konnte jetzt keine Pflicht zur Arbeitszeit, Erfassung direkt für Deutschland begründet werden und einstimmig wurde erstmal der Gesetzgeber zum Handeln aufgefordert.

00:04:48 Tech

Okay, aber ein solches Handeln des Gesetzgebers wäre ja gerade dann nicht erforderlich, wenn es in Deutschland bereits eine nationale Pflicht zur Arbeitszeiterfassung gegeben hätte, oder?

00:04:59 Voget

Genau das war jetzt noch der zweite Punkt. Wenn nicht aus den europäischen Richtlinien, kann man dann nicht vielleicht aus dem bisher bestehenden Arbeitsrecht, also aus den nationalen Gesetzen, schon eine Pflicht irgendwie herleiten? Das kann man dann auch wieder schön machen, indem man irgendwie europäisches Recht als Auslegungshilfe benutzt, also dann irgendwie sagt, in europarechtlicher Auslegung ist dann doch die Norm so zu verstehen, dass da eigentlich schon eine Pflicht zur Arbeitszeiterfassung besteht. Wortwörtlich lässt sich so eine Pflicht im Arbeitszeitgesetz, im nationalen Arbeitszeitgesetz, das eigentlich immer bislang die Pflichten rund um die Arbeitszeit Erfassung geregelt hat, ließ er sich das eben nicht finden. Und auch ein Hineinlesen im Wege der europarechtlichen Auslegung wurde überwiegend abgelehnt, weil eben der Wortlaut so konkret nur auf Überstunden gerichtet ist, dass es hieß, na da könnte man jetzt aber nicht lesen, damit jetzt auch die Arbeitszeit generell gemeint wäre.

00:05:55 Tech

OK, also da weder eine direkte Anwendung der Richtlinie noch eine richtlinienkonforme Auslegung in Betracht kommt, handelt es sich bei der Entscheidung des EuGHs um eine Aufforderung an den nationalen Gesetzgeber, also die Bundesregierung, beziehungsweise das Parlament, zum Tätigwerden gerichtet auf Einführung einer Regelung zur Arbeitszeit Erfassung.

00:06:15 Voget

Das hast du sehr, sehr konkret gut zusammengefasst. Davon sind anfangs alle ausgegangen und das war so ja einstimmig in der Literatur und in der Praxis und auch der Grund, dass ein solcher Gesetzentwurf bereits seit Anfang 2022 beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales in Planung war. Gut, jetzt aber ging eben diese Entscheidung des BAG im September 2022 und hier stellten die Richterinnen doch überraschend für viele fest, dass doch eine Verpflichtung zur Arbeitszeit Erfassung, bereits nach geltendem Recht besteht.

00:06:47 Tech

Und wie begründen die Richter dann ihr Urteil?

00:06:50 Voget

Ja, also zunächst stellte das BAG genau das, was wir vorhin schon erarbeitet haben, fest. Also das bestätigte auch zum Großteil die Literatur, und zwar, dass sich diese Pflicht zur Arbeitszeiterfassung eben nicht aus den Richtlinien selbst, also nicht aus der Entscheidung des EuGHs und den darin herangezogenen Rechtsgrundlagen ergab und auch nicht aus der von mir gerade auch schon angesprochenen Norm aus dem Arbeitszeitgesetz, die die Überstunden regelte. Vielmehr stützt sich das BAG aber auf eine ganz andere Norm und deswegen auch die große Überraschung, und zwar stützt

sich das BAG auf das Arbeitsschutzgesetz. Soll dich jetzt auch wieder nicht überraschen, weil ich ja vorhin berichtet habe, dass der EuGH auch die Arbeitsschutzrichtlinie herangezogen hat und eben nicht nur die Arbeitszeitrichtlinie. Trotzdem ist die Norm, die das BAG hier zur Begründung heranzieht, relativ weit, denn sie verpflichtet die Arbeitgeberinnen allein, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes, unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit beeinflussen. Eigentlich bedeutet das konkret nur, dass Arbeitgeberinnen verpflichtet sind, für eine geeignete Organisation des Arbeitsschutzes zu sorgen und die dafür erforderlichen Mittel bereitzustellen. Und hierunter versteht das BAG eben auch ein System zur Arbeitszeit.

00:08:00 Tech

Es geht also um die Frage der Erforderlichkeit, also durch die Entscheidung des BAG wird festgelegt, dass die Erfassung der Arbeitszeit eine erforderliche Maßnahme zur angemessenen Sicherung des Arbeitsschutzes ist. Aber welche Argumente genau hat das Gericht hierfür angeführt?

00:08:14 Voget

Ja, das BAG liegt da eigentlich zugrunde, dass der Gesetzgeber mit dem Arbeitsschutzgesetz eben auch die Arbeitsschutzrichtlinie der EU umsetzen wollte und dass diese Arbeitszeitrichtlinie und die Arbeitsschutzrichtlinie sowie diese EuGH Stechuhur Entscheidung, Grundlage dafür sind, dass man eben auch in den Arbeitsschutz schon eine solche Verpflichtung zur Arbeitszeit Erfassung rein lesen kann und eine solche richtlinienkonforme Auslegung sei mit Blick gerade auf diese Entscheidung des EuGH für die nationalen Gerichte bindend und geboten.

00:08:43 Tech

In dem BAG Beschluss wurde jetzt also festgestellt, dass in Deutschland die gesamte Arbeitszeit der Arbeitnehmer bereits nach geltendem Recht aufzuzeichnen ist. Welche Konsequenzen ergeben sich denn nun in der Praxis aus der Entscheidung?

00:08:56 Voget

Du hast es eigentlich schon ganz schön vorweggenommen, also es besteht einfach nach geltendem Recht eine Pflicht zur Arbeitszeit Erfassung, das bedeutet rein praktisch eigentlich, dass hier nichts mehr abzuwarten ist. Man muss nicht mehr darauf warten, dass der Gesetzgeber jetzt Entwurf raushaut oder ein neues Gesetz beschlossen wird, sondern eigentlich ist jeder Betrieb, jeder Arbeitgeber oder jeder Arbeitgeber derzeit schon verpflichtet, die Arbeitszeiten ihrer Arbeitnehmer innen konkret aufzuzeichnen. Zu beachten ist hierbei allerdings, dass die einschlägigen Regelungen, die das BAG hier zugrunde legt, nämlich die des Arbeitsschutzgesetzes, nicht bußgeldbewehrt sind, das heißt, momentan besteht jetzt nicht so der Anreiz, sage ich mal, für die Arbeitgeberinnen die Arbeitszeit auch wirklich aufzuzeichnen. Und es ist auch ein bisschen schwierig, weil noch keine konkreten Vorgaben da sind. Man weiß also gar nicht genau, ja, muss jetzt elektronisch, analog, in welchem Umfang, was ist mit Homeoffice. Also es fehlt natürlich auch noch die Ausgestaltung. Deswegen wird es momentan in der Praxis wohl noch eher leger gehandhabt mit der Arbeitszeit Erfassung.

00:09:54 Tech

Die Arbeitszeit Erfassung ist also eine etwas schwammige Pflicht. Aber wie wäre diese Erfassung denn dann jedenfalls in der Theorie vorzunehmen?

00:10:02 Voget

Ja, auch da scheiden sich noch ein bisschen die Geister. Das BAG forderte in seinem Beschluss jedenfalls ein objektives und verlässliches System der Arbeitszeit Erfassung auch wieder sehr, ja, theoretisch. Das System sollte nach der Auffassung des BAG wohl noch nicht elektronisch sein, sondern eine analoge Erfassung wäre auch möglich und die Arbeitnehmerinnen sollten die Erfassung auch selbst übernehmen können. Den Arbeitgeberinnen stand also nach Auffassung des BAG ein gewisser Gestaltungsspielraum hinsichtlich der Eigenheiten des Erfassungssystems und auch natürlich ein bisschen abhängig, je nach Größe und des Betriebs und nach Erforderlichkeit eben zu. Jetzt ist aber wohl der erste Entwurf aus dem ergangen, und da ist vorgesehen, dass tatsächlich die elektronische Arbeitszeit Erfassung durch die Regel sein soll und eine analoge eben nicht möglich sein soll. Ausnahmen bestehen nur für ganz kleine Betriebe, wo das schlicht dann wieder unverhältnismäßig wäre, wenn man elektronisch erfassen müsste und die Regelungen sollen nun auch im Arbeitszeitgesetz Niederschlag finden, jetzt also nicht mehr im Arbeitsschutzgesetz, und davon ist natürlich wieder abhängig, welcher Arbeitnehmer betroffen sind von der Pflicht zur Arbeitszeiterfassung, nämlich eben nur die, die auch unter das Arbeitszeitgesetz fallen. Also sind zum Beispiel leitende Angestellte davon ausgenommen.

00:11:23 Tech

Das klingt jetzt wie von vielen Schlagzeilen dazu, das Ende der sogenannten Vertrauensarbeitszeit. Ist das tatsächlich so?

00:11:32 Voget

Ja, die sogenannte Vertrauensarbeitszeit bedeutet ja eigentlich nur, dass die Arbeitnehmerinnen eigenverantwortlich über Beginn und Ende der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit entscheiden können. Ist ein bisschen auch Gleitzeitmäßig, also dass man vielleicht dann auch mal später anfängt, eher aufhört, aber insgesamt seine, sag ich mal, vertraglich vereinbarte, meistens 40 Stunden in der Woche erfüllt und die Arbeitgeberinnen vertrauen dann einfach irgendwie darauf, dass die Arbeitnehmer:innen ihre vertraglichen Pflichten erfüllen? Grundsätzlich steht eine Pflicht zur Arbeitszeiterfassung diesem Modell jetzt wohl nicht im Wege. Denn wenn man eben einfach nur auf die geforderte oder vertraglich vereinbarte Arbeitszeit kommt, dann dürfte auch wieder eigentlich egal sein, wann genau man welche Stunden dann irgendwie absolviert hat, solange man sie halt eben erfasst. Also die flexiblen Modelle müssen einfach nur dokumentiert werden und dann steht das eigentlich dem Modell der Arbeitszeit Erfassung nicht im Wege. Ist ein bisschen schwammig. Was fällt denn alles unter Arbeitszeit? Und hier ist natürlich schon in der heutigen Gesellschaft, gerade unter dem ja vor dem Hintergrund des Homeoffice ist es schon so, dass viele Arbeitnehmer innen auch mal dann einfach nur auf der Couch, abends noch mal eben Mails checken oder mal eben noch einen Anruf tätigen, und eigentlich wäre natürlich all das, was gerade noch so ein bisschen Graubereich vielleicht irgendwie wird, das würde eigentlich unter Arbeitszeit fallen, sodass auch die Mails und Telefonate spätabends noch erfasst werden müssten und wahrscheinlich dann doch zu Überstunden führen würden die eben aufzuzeichnen sind.

00:12:56 Tech

Okay, zusammenfassend lässt sich also feststellen, dass durch den Beschluss des BAG bereits jetzt eine umfassende Pflicht zur Arbeitszeiterfassung gilt und eine Konkretisierung dieser Pflicht erfolgt dabei sowohl durch das Stechuhr-Urteil des EuGHs, als auch durch den neueren BAG Beschluss, welcher konkrete Maßnahmen für eine Arbeitszeit Erfassung festlegt. Eine gesetzliche Regelung bleibt jetzt abzuwarten und ein neuer Entwurf steht also in Kürze an. Erfahrungsgemäß führt doch aber eine sehr umfassende und unliebsame Rechtspflicht gerade in der Umsetzung zu besonders weitreichenden Ausnahmen, die diese Pflicht wieder ein wenig zahnloser machen. Bleibt jetzt also die Frage, ob die Pflicht zur Arbeitszeit Erfassung ausnahmslos gilt oder ob diesbezüglich bestimmte Besonderheiten gelten.

00:13:40 Voget

Ja, also auch der EuGH hatte in seinem Urteil bereits Ausnahmen hingewiesen, weil auch die Arbeitszeit-Richtlinie bereits solche Ausnahmen enthält. Danach können Arbeitsverhältnisse ausgenommen werden, wenn die Arbeitszeit aufgrund der Natur der ausgeübten Tätigkeiten nicht gemessen werden kann oder sich nicht im Voraus festlegen lässt da waren da glaube ich nur Sachen erfasst wie zum Beispiel religiöse Berufstätigkeiten also irgendwas im Rahmen der Kirche oder so und 1, 2 andere, also die Ausnahmen sind sehr eng auszulegen, also sehr eng geregelt in den Arbeitszeit Richtlinie und auch generell eng auszulegen. ES ist also nicht ausreichend, wenn man irgendwie sagt es irgendwie bei uns in der Branche irgendwie schwierig oder da muss man vielleicht auch flexibler sein. Also solche Argumente zählen natürlich nicht, also grundsätzlich sind dann die von mir gerade schon angemerkt, wohl alle Berufsgruppen schlicht einfach erfasst, die unter das Arbeitszeitgesetz fallen und gerade jetzt hier in unserem Kontext Hochschulen und Forschungseinrichtungen wird man auch sagen müssen, dass sie auch Artikel 5, also auch die Forschungsfreiheit, nicht im Wege stehen werden wird, dass man da irgendwie Arbeitszeit erfassen soll oder eben als Ausnahme nicht regeln soll, da schlicht auch die Angestellten hier im Forschungs- und Wissenschaftskontext eben auch unter die Arbeitszeit Richtlinie unter das nationale Arbeitszeitgesetz fallen und auch hier wichtig ist, dass eben ja aus Zwecken des Arbeitsschutzes auch Arbeitszeiten eingehalten werden, ob das jetzt der Forschung dann am Ende gut tut, das ist eine andere Frage, aber grundsätzlich sind erstmal keine Ausnahmen für Wissenschafts- und Forschungskontexte vorgesehen.

00:15:11 Tech

Ja, vielen Dank Johanna, dass du dieses komplexe, aber auch ausgesprochen praxisrelevante Thema so anschaulich vorgestellt hast. Und vielen Dank natürlich auch an Sie, liebe Zuhörerinnen und Zuhörer, für das Einschalten und dranbleiben. Bis zum nächsten Mal.

00:15:22 Voget

Ja, vielen Dank auch an dich fürs Quatschen und bis zum nächsten Mal.