

Vertrauensarbeitszeit ade – alle Arbeitszeiten müssen erfasst werden



26. Sep. 2022

Webinar

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

Übersicht

Der Überblick

- ... der EuGH hat entschieden
- ... die Arbeitgeber machten nichts
- ... die Betriebsräte machten eigentlich auch nichts
- ... die Rechtsprechung machte daraus wenig

Das Bundesarbeitsgericht hat entschieden

Ausblick

1. Überblick – die EuGH-Entscheidung

EuGH, Urteil vom 14.05.2019 - C-55/18 –

Die spanischen Gewerkschaften hatten vor den spanischen Gerichten im Rahmen der Verbandsklage beantragt festzustellen, dass die Deutsche Bank SAE verpflichtet ist, **ein System zur Erfassung der täglichen Arbeitszeit aller Arbeitnehmer einzuführen**. Nach Auffassung der Gewerkschaften soll dies den Arbeitnehmervetretern die Kontrolle ermöglichen, ob das Unternehmen die vereinbarten Arbeitszeiten einhält.

Der Oberste Gerichtshof Spaniens hat dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) die Frage vorgelegt, ob sich eine derartige Verpflichtung aus der Charta der Grundrechte der Europäischen Union und aus der Arbeitszeitrichtlinie (Richtlinie 2003/88 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung) ergibt.

1. **Gibt es in Deutschland eine Verpflichtung die tägliche Arbeitszeit zu erfassen?**
2. **Gibt es eine europarechtliche Pflicht zur Erfassung der täglichen Arbeitszeit?**

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

1. Überblick – die EuGH-Entscheidung

EuGH, Urteil vom 14.05.2019 - C-55/18 –

- Ähnlich wie in Spanien kennt, besser kannte, auch das deutsche Recht keine allgemeine Pflicht zur Erfassung der täglichen Arbeitszeit: Gesetzlich vorgeschrieben ist die Erfassung der über die werktägliche Arbeitszeit hinausgehende Mehrarbeit (§ 16 Abs. 1 ArbZG)
- Das Erfassen der täglichen Arbeitszeit ist nur für bestimmten Beschäftigtengruppen ausdrücklich vorgeschrieben:
 - nach § 17 Mindestlohngesetz (MiLoG) für **geringfügig Beschäftigte** (§ 8 SGB IV) und Beschäftigte der vom **Schwarzarbeitsbekämpfungsgesetz** erfassten Branchen wie z.B. Gebäudereinigungsgewerbe, Speditions-, Transport- und damit verbundenen Logistikgewerbe, Baugewerbe und Personenbeförderungsgewerbe (§ 2a SchwarzarbG), sofern das verstetigte regelmäßige Monatsentgelt **weniger als 2.000 EUR brutto** beträgt (*MiLoDoKv v. 29.7.2015*)
 - für angestellte Fahrer (§ 21a Abs. 7 ArbZG)
 - für selbstständige Berufskraftfahrer (§ 6 KrFArbZG)

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

1. Überblick – die EuGH-Entscheidung

EuGH, Urteil vom 14.05.2019 - C-55/18 –

1. Die europäische Arbeitszeitrichtlinie ist im Lichte des Art. 31 Abs. 2 der Grundrechtecharta dahingehend auszulegen, dass die Mitgliedstaaten die Arbeitgeber zur Einführung eines Systems zur Erfassung der **täglichen** effektiven Arbeitszeit verpflichten müssen.
2. Ohne ein solches System können die Rechte der Arbeitnehmer und Arbeitnehmervertretungen aus durch Art. 31 Abs. 2 der Charta und der Richtlinie 2003/88 zur Begrenzung der Höchstarbeitszeit und Einhaltung der Ruhezeiten nicht gewährleistet werden.
3. Für die Mitgliedstaaten besteht ein Umsetzungsspielraum: Sie müssen ein
 - objektives,
 - verlässliches
 - und zugängliches System einzuführen,
 - mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann.

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

1. Überblick – die EuGH-Entscheidung

EuGH, Urteil vom 14.05.2019 - C-55/18 –

Praktische Auswirkungen des Urteils:

- Das § 16 des Arbeitszeitgesetzes ist in seiner jetzigen Fassung nicht mit dem Unionsrecht vereinbar. Es besteht eine Verpflichtung für den deutschen Gesetzgeber zur Anpassung des ArbZG und eine verpflichtende Erfassung der täglichen Arbeitszeit einzuführen.
- Ende der Vertrauensarbeitszeit? Nein.
Aber auch bei Vertrauensarbeitszeitmodellen ist die tägliche Arbeitszeit zu erfassen. Die Möglichkeit einer Ausnahme durch den deutschen Gesetzgeber sieht die (höherrangige) Arbeitszeitrichtlinie nicht vor.

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

1. Überblick – die EuGH-Entscheidung

EuGH, Urteil vom 14.05.2019 - C-55/18 –

Gilt die Verpflichtung des Arbeitgebers unmittelbar (d.h. ohne Gesetzesänderung)?

- **Pflicht aus unionsrechtskonformer Auslegung des § 16 Abs. 2 ArbZG? (-)**
 - **Gegenargument:** Wortlautgrenze überschritten

- **Unmittelbare Horizontalwirkung der Richtlinie? (-)**
 - **Gegenargument:** bei RL ist grundsätzlich nur eine unmittelbare Vertikalwirkung anerkannt

- **Unmittelbare Wirkung aus § 31 Abs. 2 der Grundrechtecharta (+/-)**
 - **Subjektives Recht** auf begrenzte Höchstarbeitszeit und garantierte Mindestruhezeiten? Für den Mindesturlaub durch den EUGH bereits anerkannt (Bauer C-569/16) und im Schlussantrag des Generalanwaltes enthalten
 - Grundrechte nicht nur als Abwehrrecht, sondern auch als Anspruch, was zur **unmittelbaren Horizontalwirkung** zwischen Privaten führen kann (oder reflexive Horizontalwirkung über Reduktion des § 16 Abs. 2 ArbZG). Für den Mindesturlaub durch den EUGH bereits anerkannt (Bauer C-569/16)
 - **Umsetzungsspielraum:** Pflicht der Arbeitgeber, nach **billigem Ermessen** ein den Mindestanforderungen des EUGH entsprechendes System zur Aufzeichnung der geleisteten Arbeit zu etablieren (Kontrolle durch Gerichte: § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB)

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

1. Überblick – die EuGH-Entscheidung

EuGH, Urteil vom 14.05.2019 - C-55/18 –

Anspruch der einzelnen Arbeitnehmer auf Einführung eines Arbeitszeiterfassungssystems?

- Kann aus Art. 31 Abs. 2 GrCh i.V.m. mit der EuGH Entscheidung hergeleitet werden; AN müssten einzeln klagen und Entscheidungen hätten nur inter partes Wirkung
- Verpflichtung wäre wg. Umsetzungsspielraum darauf gerichtet, dass der Arbeitgeber sein Ermessen so ausübt, dass er ein den Anforderungen des EuGH genügendes Zeiterfassungssystem einführt
- Vorlagepflicht des BAG an den EuGH (Art. 267 Abs. 1 AEUV), ob Art. 31 Abs. 2 GrCh auch für die Verpflichtung zur Erfassung der täglichen Arbeitszeit eine unmittelbare Horizontalwirkung bedeutet

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

2. Das BAG hat entschieden

*Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 13. September 2022 – 1 ABR 22/21
Vorinstanz: Landesarbeitsgericht Hamm, Beschluss vom 27. Juli 2021 – 7 TaBV 79/20*

Einigungsstellenfähiges Initiativrecht des BR auf Einführung eines Arbeitszeiterfassungssystems? Hier die Vorüberlegungen:

- **§ 87 Abs. 1 Ziffer 6 BetrVG? (-)**
 - Nach bisheriger Auffassung nur Abwehrrecht und kein Initiativrecht auf Einführung einer technischen Überwachungseinrichtung; Pflicht zur Einführung kann auch ohne technische Einrichtung mittels Papierdokumentation erfolgen
- **§ 87 Abs. 1 Ziffer 1 BetrVG? (+/-)**
 - Pflicht zur betriebsweiten Erfassung aller Arbeitszeiten der Arbeitnehmer betrifft evtl. Ordnungsverhalten und ist Initiativrecht (vgl. BAG, DB 1981, 1092)
- **§ 87 Abs. 1 Ziffer 2 und 3 BetrVG? (+/-)**
 - Als Annexkompetenz bei Gleitzeit und Vertrauensarbeitszeit, da andernfalls keine Kontrollmöglichkeit und effektive Durchsetzung des MBR (vgl. LAG Berlin 7 TaBV 1471/05 sowie LAG Niedersachsen 1 TaBV 53/13)
- **§ 87 Abs. 1 Ziffer 7 BetrVG? (+/-)**
 - Pflicht zur Arbeitszeiterfassung dient nach EuGH insbesondere auch dem Gesundheitsschutz der AN und könnte Initiativrecht zur Ausgestaltung iVm § 31 Abs. 2 GrCH begründen

2. Das BAG hat entschieden

Bundesarbeitsgericht, Beschluss vom 13. September 2022 – 1 ABR 22/21
Vorinstanz: Landesarbeitsgericht Hamm, Beschluss vom 27. Juli 2021 – 7 TaBV 79/20

Einigungsstellenfähiges Initiativrecht des BR auf Einführung eines
Arbeitszeiterfassungssystems?

NEIN, die existente gesetzliche Regelung, § 3 Abs. 1 + Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG schließt ein
Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Einleitungssatz

§ 3 ArbSchG lautet auszugsweise:

§ 3 Grundpflichten des Arbeitgebers

(1) ¹Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit beeinflussen. ²Er hat die Maßnahmen auf ihre Wirksamkeit zu überprüfen und erforderlichenfalls sich ändernden Gegebenheiten anzupassen. ...

(2) Zur Planung und Durchführung der Maßnahmen nach Absatz 1 hat der Arbeitgeber unter Berücksichtigung der Art der Tätigkeiten und der Zahl der Beschäftigten

1. für eine geeignete Organisation zu sorgen und die erforderlichen Mittel bereitzustellen ...

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

2. Das BAG hat entschieden

Ist die Vertrauensarbeitszeit denn nun endgültig vom Tisch?

Es kommt darauf an. Nämlich darauf, wie man Vertrauensarbeitszeit definiert: Die Definition vieler Arbeitgeber unterscheidet sich signifikant von der Definition des Bundesarbeitsgerichts:

- Es gibt nur Aufgaben und Ziele.
- Arbeitszeit spielt keine Rolle.
- Wer mittags fertig ist, kann gehen.
- Die Beschäftigten sind für sich selbst verantwortlich.

... denn wir vertrauen unseren Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern
– solange das Arbeitsergebnis stimmt.

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

2. Das BAG hat entschieden

Ist die Vertrauensarbeitszeit denn nun endgültig vom Tisch?

Zur Erinnerung:

- BAG, Urteil vom 15. Mai 2013 – 10 AZR 325/12 „Durch die Vereinbarung von Vertrauensarbeitszeit entfällt nicht die Pflicht des Arbeitnehmers, Arbeitszeit in einem nach Stunden bemessenen Umfang abzuleisten. Die Einhaltung dieser Verpflichtung wird lediglich nicht kontrolliert“.
- BAG, Urteil vom 23. September 2015 – 5 AZR 767/13: „Vertrauensarbeitszeit bedeutet nur, dass der Arbeitgeber auf die Festlegung von Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit verzichtet und darauf vertraut, der betreffende Arbeitnehmer werde seine Arbeitspflicht in zeitlicher Hinsicht auch ohne Kontrolle erfüllen“. (...) „Die Vereinbarung von Vertrauensarbeitszeit steht weder der Führung eines Arbeitszeitkontos entgegen noch schließt sie die Abgeltung eines aus Mehrarbeit des Arbeitnehmers resultierenden Zeitguthabens aus“.

Moderatoren: Wolfgang Steen und Ronald
Billepp, Fachanwälte für Arbeitsrecht

3. Ausblick

Was macht der Gesetzgeber?

- Koalitionsvertrag beinhaltet Bekenntnis zur flexibleren Arbeitszeitgestaltung
- Arbeitsminister Hubertus Heil kündigt eine paraxisgerechte gesetzliche Ausgestaltung an. Er möchte eine „unbürokratische“ Lösung (?)
- Noch im Februar verhinderte die FDP eine Erweiterung von Dokumentationspflichten im Gesetz zur Anhebung des Mindestlohns

Indes fehlt es derzeit an Sanktionsmöglichkeiten: Die Missachtung des § 3 ArbSchG kann nicht mit einem Bussgeld oder einer Strafe belegt werden. Denkbar wäre es, dass das zuständige Amt für Arbeitsschutz Unternehmen Auflagen zur Zeiterfassung erteilt.

Die Ausgestaltung der Zeiterfassung durch den Gesetzgeber bleibt abzuwarten. Dieser kann nicht das „ob“ aber das „wie“ der Zeiterfassung regeln.

3. Ausblick

Was machen die Betriebsräte?

Als Arbeitnehmervertretung steht ihnen kein Initiativrecht zur Einführung einer elektronischen Zeiterfassung zu. Aber es steht – natürlich – das Überwachungsrecht zur Verfügung:

Das Arbeitszeitgesetz und das Arbeitsschutzgesetz sind Gesetze zum Schutz der Gesundheit der Beschäftigten. Deren Einhaltung zu überwachen gehört zu den allgemeinen Aufgaben des Betriebsrats gemäß § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG. Um zu überwachen war und ist der Betriebsrat in der Lage Informationen (also detaillierte Aufzeichnungen der Arbeitszeiten der Kolleginnen und Kollegen) einzufordern. Sodann kann auf Missstände hingewiesen und in letzter Konsequenz auch das Amt für Arbeitsschutz eingeschaltet werden.



Vielen Dank für Eure Aufmerksamkeit!

Wolfgang Steen / Ronald Billepp
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Kanzlei Gaidies Heggemann & Partner
Mönckebergstraße 17, 20095 Hamburg
Telefon: 040 280 886-0
E-Mail: kanzle@gsp.de