

Urteilsanmerkungen

Europäischer Gerichtshof

Primärrechtliche Effektuierung der Arbeitszeitgrenzen

*Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 14.5.2019
– Rechtssache CCOO**

von Privatdozent Dr. *Clemens Latzel*, München**

Tenor des Urteils

Die Art. 3, 5 und 6 der Richtlinie 2003/88/EG über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung sind im Licht von Art. 31 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh) sowie von Art. 4 Abs. 1, Art. 11 Abs. 3 und Art. 16 Abs. 3 der Richtlinie 89/391/EWG über die Durchführung von Maßnahmen zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer bei der Arbeit dahin auszulegen, dass sie der Regelung eines Mitgliedstaats entgegenstehen, die nach ihrer Auslegung durch die nationalen Gerichte die Arbeitgeber nicht verpflichtet, ein System einzurichten, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann.

Ausgangsverfahren

Die spanische Tochtergesellschaft der Deutschen Bank hatte eigentlich nichts falsch gemacht: Sie erfasste zwar nicht die täglichen Arbeitszeiten ihrer Angestellten, sondern nur deren Überstunden und wurde deswegen von einer spanischen Arbeitsinspektion aufgefordert, ein System zur generellen Arbeitszeiterfassung einzuführen. Doch bestätigte das dagegen angerufene spanische Oberste Gericht (OG) im Frühjahr 2017, dass die Bank nach spanischem Recht die Regelarbeitszeiten seiner Angestellten nicht erfassen müsse, sondern nur deren Überstunden¹.

* Europäischer Gerichtshof (EuGH) 14.5.2019 – C-55/18 – CCOO.

** Dr. *Clemens Latzel* ist Privatdozent für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht, Europarecht und Wirtschaftsrecht an der Ludwig-Maximilians-Universität München.

¹ Vgl. EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 21 ff. – CCOO.

Das stellte allerdings die Dienstleistungssparte der spanischen Gewerkschaft Comisiones Obreras (CCOO), die Federación de Servicios, nicht zufrieden², weshalb sie im Juli 2017 gegen die Bank eine Verbandsklage vor dem spanischen Nationalen Gerichtshof (NGH) einreichte. CCOO beantragte festzustellen, dass die Bank verpflichtet sei, auch die tatsächlichen Regelarbeitszeiten ihrer Angestellten zu erfassen³. Der NGH teilte die Rechtsauffassung der Gewerkschaft, wollte aber nicht einfach von der Rechtsprechung des OG abweichen (wegen der Gefahr, von selbigem später aufgehoben zu werden). Stattdessen richtete der NGH ein Vorabentscheidungsersuchen an den Europäischen Gerichtshof (EuGH), um mit dessen Autorität die Rechtsprechung des OG zu überwinden⁴. Mit Erfolg⁵.

Anmerkung

	Seite
I. Bedeutung des Arbeitszeitschutzes.....	471
II. Methodische Kritik an der Entscheidung	471
1. Direktwirkendes Grundrecht aus der Arbeitszeitrichtlinie	472
2. Herleitung einer Arbeitszeiterfassungspflicht aus der Arbeitszeitrichtlinie.....	472
a) Argumente für eine Pflicht zur Erfassung der Regelarbeitszeiten	473
b) Argumente gegen eine Pflicht zur Erfassung der Regelarbeitszeiten.....	473
3. Belastung der Arbeitgeber mit der Arbeitszeiterfassungspflicht	475
a) Effektive Arbeitszeiterfassung durch Arbeitgeber?	476
b) Ausblenden der unternehmerischen Freiheit.....	476
c) Entlastung der Arbeitnehmer von Eigenverantwortung	477
III. Auswirkungen der Entscheidung	478
1. Allgemeiner Umsetzungsbedarf.....	478
2. Konkreter Umsetzungsbedarf.....	478
a) Anforderungen an die Arbeitszeiterfassung.....	478
b) Personelle Reichweite der Arbeitszeiterfassung	480
c) Rechtsfolgen von Verstößen gegen die Aufzeichnungspflicht	480
IV. Zusammenfassung und Fazit	481

Wenn ein Schutzniveau nicht materiell-rechtlich gesteigert werden kann oder soll, bleibt noch die Effektivierung des rechtlichen *Status quo*. Zu diesem Zweck kann etwa über subjektive Rechte besser aufgeklärt, die praktische Rechtsdurchsetzung erleichtert oder es können stärkere Anreize zur Rechtstreue gesetzt werden⁶. Hier hat der EuGH den Schutz der Arbeitnehmer vor Überarbeitung dadurch effektiviert, in-

² Die Comisiones Obreras (CCOO) provozierte bereits EuGH 10.9.2015 – C-266/14 – CC.OO. zur Arbeitszeitberechnung bei Außendienstmitarbeitern; dazu *Greif*, Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht (EuZA) 2016, 337.

³ Vgl. Generalanwalt *Pitruzzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 15 – CCOO.

⁴ Vgl. EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 26 – CCOO: Nationaler Gerichtshof „hegt Zweifel an der Vereinbarkeit“ der Rechtsprechung des Obersten Gerichts mit dem Unionsrecht.

⁵ Vgl. EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 68 ff. – CCOO: Auch höchstrichterliche nationale Rechtsprechung muss außer Anwendung bleiben, soweit sie unionsrechtswidrig ist. Bereits zum 12.5.2019 wurde in Spanien das Arbeitszeitgesetz durch Art. 10 Königliches Dekret 8/2019 um eine allgemeine Arbeitszeiterfassungspflicht ergänzt.

⁶ Eingehend *Latzel*, Verhaltenssteuerung, Recht und Privatautonomie, im Erscheinen, Kapitel 4 B.

dem er verlangt, dass sämtliche Arbeitszeiten erfasst werden müssen, um Überschreitungen der Arbeitszeitgrenzen leichter aufdecken zu können.

Im Folgenden wird nach einer Einordnung der Bedeutung des Arbeitszeitschutzes (dazu I) vor allem die Methodik kritisiert, mit der der EuGH zu seinem Ergebnis gelangt ist (dazu II). Anschließend werden einige Auswirkungen der Entscheidung vorgestellt (dazu III) und die Erkenntnisse zusammenfassend gewürdigt (dazu IV).

I. Bedeutung des Arbeitszeitschutzes

Die Arbeitszeitrichtlinie 2003/88/EG will mit angemessenen Ruhezeiten für Arbeitnehmer zum Schutz ihrer Gesundheit sowie zur Arbeitssicherheit beitragen⁷. Dazu dienen unter anderem eine Ruhezeit von mindestens elf Stunden pro 24-Stunden-Zeitraum (Art. 3), eine Mindestruhezeit von 24 Stunden pro Siebentageszeitraum (Art. 5 Unterabs. 1) und eine durchschnittliche Wochenhöchst Arbeitszeit von grundsätzlich 48 Stunden (Art. 6 lit. b). Art. 31 Abs. 2 GRCh gibt den Arbeitnehmern grundrechtliche Ansprüche auf die genannten Arbeitszeitgrenzen, wenngleich nur dem Grunde nach. Den Umfang sowie die Modalitäten der Arbeitszeitgrenzen bestimmt die Richtlinie 2003/88/EG und konkretisiert damit das Grundrecht aus Art. 31 Abs. 2 GRCh⁸. Mit der engen Verknüpfung von Richtlinie und Grundrecht baut sich der EuGH die Basis, von der aus er im Folgenden sein gewünschtes Ergebnis leichter begründen zu können glaubt. Denn Grundrechte, die den EuGH-Richtern besonders wichtig sind, werden ebenso wie das Sekundärrecht, das solche Grundrechte näher ausgestaltet, möglichst weit (also von methodischen Zwängen weitgehend entkoppelt) zugunsten der Grundrechtsberechtigten ausgelegt⁹.

II. Methodische Kritik an der Entscheidung

Ungeachtet der großen Bedeutung des Schutzes der Arbeitnehmer vor Überarbeitung und der entsprechenden Berechtigung von Arbeitszeitgrenzen ist dem EuGH die Effektivierung des Arbeitszeitschutzes mittels eines Grundrechts auf Arbeitszeiterfassung methodisch misslungen¹⁰. Der Schluss von einem möglichen Mittel zur Steigerung der Arbeitszeit-Compliance auf dessen zwingende Notwendigkeit ist im Grunde ein Sein-Sollen-Fehlschluss, den schon *David Hume* für unzulässig befunden hatte¹¹. Aber für den EuGH heiligt der Zweck die Mittel.

⁷ Erwägungsgründe Nr. 4 f., 11 Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4.11.2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung (Amtsblatt EU 2003 L 299/9).

⁸ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 31 – CCOO.

⁹ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 32 – CCOO.

¹⁰ Zur Methodenkritik bereits *Latzel*, *Verfassungsblog* 16.5.2019, abzurufen unter <https://verfassungsblog.de/mit-der-brechstange-eugh-erfindet-grundrecht-arbeitszeiterfassung> (abgerufen 22.7.2019).

¹¹ *Hume*, *A Treatise of Human Nature*, 1739, 3. Buch, Teil I/1.

1. Direktwirkendes Grundrecht aus der Arbeitszeitrichtlinie

Die methodische Kernaussage findet sich in Rn. 50 der CCOO-Entscheidung:

„Da die Mitgliedstaaten ... zur Gewährleistung der vollen Wirksamkeit der Richtlinie 2003/88 alle erforderlichen Maßnahmen treffen müssen ..., ist eine nationale Regelung, die keine Verpflichtung [zur Arbeitszeiterfassung] vorsieht, ... nicht geeignet, die praktische Wirksamkeit der von Art. 31 Abs. 2 der Charta und von dieser Richtlinie verliehenen Rechte sicherzustellen.“¹²

Weil die Mitgliedstaaten zur effektiven Umsetzung der Richtlinie 2003/88/EG verpflichtet sind, müssen sie also auch für die praktische Wirksamkeit von Art. 31 Abs. 2 GRCh sorgen. Was beim Urlaubs(grund)recht schon etablierte Rechtsprechung ist¹³, gilt nun für das ganze Arbeitszeit(grund)recht¹⁴: Alles was aus der Richtlinie folgt (bis hin zur Vererbbarkeit von Urlaubsabgeltungsansprüchen¹⁵), ist zugleich grundrechtlich gefordert¹⁶. Damit kann das Arbeitszeitrecht der Europäischen Union (EU) unmittelbar zwischen Privaten wirken¹⁷, obgleich Art. 51 Abs. 1 Satz 1 GRCh nur die EU und die Mitgliedstaaten auf die Grundrechte verpflichtet. Auf das nationale Umsetzungsrecht kommt es insoweit nur noch an, als es Verfahrensmodalitäten regeln und über das unionsrechtliche Mindestschutzniveau hinausgehen kann (dazu unten III 1).

2. Herleitung einer Arbeitszeiterfassungspflicht aus der Arbeitszeitrichtlinie

Neben dem vorliegenden spanischen Gericht und der spanischen Gewerkschaft war hier auch die Europäische Kommission der Auffassung, dass sich dem Unionsrecht *de lege lata* eine Pflicht zur Erfassung der Regelarbeitszeiten aller Arbeitnehmer entnehmen lasse¹⁸. Außer dem gewünschten *effet utile* stützt allerdings kein Argument diese Ansicht.

¹² EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 50 – CCOO.

¹³ EuGH 6.11.2018 – C-569/16 und C-570/16 Rn. 87 ff. – Bauer und Willmeroth; dazu bereits Latzel, Verfassungsblog 4.6.2018, abzurufen unter <https://verfassungsblog.de/grundrechte-gegen-jedermann-direktwirkung-von-unionsgrundrechten-zwischen-privaten> (abgerufen 22.7.2019); eingehend Sura, EuZA 2019, 350.

¹⁴ Hierin sieht Heuschmid, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2019, 1853 eine konsequente Fortsetzung der EuGH-Rechtsprechung.

¹⁵ EuGH 6.11.2018 – C-569/16 und C-570/16 Rn. 86 – Bauer und Willmeroth; kritisch Latzel, Verfassungsblog 4.6.2018, abzurufen unter <https://verfassungsblog.de/grundrechte-gegen-jedermann-direktwirkung-von-unionsgrundrechten-zwischen-privaten> (abgerufen 22.7.2019)

¹⁶ Ebenso für das Antidiskriminierungs(grund)recht aus Art. 21 Abs. 1 Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRCh) vom 12.12.2007 (Amtsblatt EU 2007 C 303/1): EuGH 17.4.2018 – C-414/16 Rn. 76 ff. – Egenberger; nach Ulber, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (NZA) 2019, 677, wird die Richtlinie 2003/88/EG durch Art. 31 Abs. 2 GRCh „überformt“.

¹⁷ Vgl. EuGH 6.11.2018 – C-569/16 und C-570/16 Rn. 79 ff. – Bauer und Willmeroth; ebenso Heuschmid, NJW 2019, 1853, 1854; kritisch Bayreuther, Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (EuZW) 2019, 446, 447; Sura, EuZA 2019, 350, 359 ff.; Wutte, EuZA 2019, 222, 230: „rechtsstaatswidrig“.

¹⁸ Vgl. Generalanwalt Pitruzzella, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 31 – CCOO.

a) Argumente für eine Pflicht zur Erfassung der Regelarbeitszeiten

Ohne eine Arbeitszeiterfassung wäre „wirksame Abhilfe“ gegen Anweisungen zur Überschreitung der Arbeitszeitgrenzen „sehr schwierig“, so der Generalanwalt¹⁹, „oder gar praktisch unmöglich“, so der EuGH²⁰. Die tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden könnten nicht verlässlich ermittelt werden, wenn kein vollständiges Arbeitszeiterfassungssystem bestünde²¹. Die Alternativen seien defizitär²²:

- Würden bloß die geleisteten Überstunden erfasst, sei deren Beginn im Einzelfall schwer zu bestimmen.
- Durch eine Beweislastumkehr zugunsten der Arbeitnehmer bei Indizien für eine Überschreitung der Höchstarbeitszeiten könnten die Arbeitszeiten nicht objektiv und verlässlich erfasst werden. Vor allem der Zeugenbeweis sei gegenüber Arbeitgebern wegen der faktischen Abhängigkeit der Arbeitnehmer ineffektiv.

Durch Erfassung sämtlicher Arbeitszeiten sei es indes möglich, „einfach zu objektiven und verlässlichen Daten“ über die tatsächlich erbrachte Arbeitszeit zu gelangen²³. Von diesem angenommenen Ist-Zustand wird klammheimlich auf den rechtlichen Soll-Zustand geschlossen: So sprechen der Generalanwalt bis Rn. 71 seiner Schlussanträge und der EuGH bis Rn. 49 seiner Entscheidung nur von der faktischen *Eignung* einer generellen Arbeitszeiterfassung zur Steigerung der Arbeitszeit-Compliance und ab der jeweils folgenden Randnummer plötzlich von der rechtlichen *Pflicht* zur Arbeitszeiterfassung.

b) Argumente gegen eine Pflicht zur Erfassung der Regelarbeitszeiten

Neben Spanien waren hier auch Großbritannien und Tschechien der Auffassung, dass dem Unionsrecht keine generelle Arbeitszeiterfassungspflicht entnommen werden könne²⁴. Sie haben die besseren Argumente auf ihrer Seite.

aa) Wille des Gesetzgebers und Wortlaut der Arbeitszeitrichtlinie

Die Richtlinie 2003/88/EG enthält ihrem Wortlaut nach keine Verpflichtung der Mitgliedstaaten, eine allgemeine Arbeitszeiterfassungspflicht einzuführen. Das Prinzip der effektiven Richtlinienumsetzung²⁵, mit dem der EuGH über diese Hürde hinwegkommen will²⁶, kann allerdings nicht beliebige Effektivierungsanforderungen rechtfertigen. Der Gesetzgeber entscheidet, welche *Ziele* er mit welcher *Intensität* verfolgen will²⁷. Mit beiden Faktoren bestimmt er die politisch gewünschten Realwirkungen. EuGH und Generalanwalt sehen zwar, dass die Setzung eines Regulierungs-

¹⁹ Generalanwalt *Pitruzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 63 – CCOO.

²⁰ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 48 – CCOO.

²¹ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 47 – CCOO.

²² EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 52 ff. – CCOO.

²³ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 56 – CCOO.

²⁴ Vgl. Generalanwalt *Pitruzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 32 – CCOO.

²⁵ Dazu *Schroeder*, in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 288 AEUV Rn. 81 ff.

²⁶ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 43 – CCOO.

²⁷ Aus diesem Grund ebenfalls kritisch *Bayreuther*, EuZW 2019, 446 f.: Grenze zulässiger Rechtsfortbildung womöglich überschritten; zur Verhaltenslenkung nach Bedeutsamkeits-Wirksamkeits-Verhältnis: *Latzel* (Fn. 6), Kapitel 4 A II.

ziels und die Intensität seiner Verfolgung zwei Paar Schuhe sind, und verwehren sich zutreffend dagegen, ein höheres materielles Schutzniveau mit einem geringeren Effektivierungsniveau aufzuwiegen²⁸. Doch sie blenden aus, dass auch das Effektivierungsniveau grundsätzlich vom Unionsgesetzgeber gesetzt wird und dieser nicht gezwungen ist, jedes Regulierungsziel mit maximaler Intensität zu verfolgen.

Die Art. 3-7 Richtlinie 2003/88/EG beginnen jeweils mit den Worten: „Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit ...“. Damit hat der Gesetzgeber das Grundprinzip des Art. 288 Abs. 3 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) verstärkt, wonach Richtlinien nur hinsichtlich ihrer Ziele für die Mitgliedstaaten verbindlich sind, aber den Mitgliedstaaten die Wahl der Form und der Mittel zur Erreichung der Ziele überlassen. Der EuGH konzidiert zwar, dass die Richtlinie 2003/88/EG den Mitgliedstaaten einen „gewissen Spielraum“ einräumt²⁹. Doch verlange eine effektive Richtlinienumsetzung, dass die von den Mitgliedstaaten festgelegten Modalitäten nicht die Schutzrechte der Arbeitnehmer aushöhlen dürfen³⁰. Zwischen dem Aushöhlen von Arbeitnehmerrechten und der Nichterfassung von Regelarbeitszeiten liegt freilich ein Spielraum, den der Unionsgesetzgeber gerade den Mitgliedstaaten eingeräumt hat.

bb) Systematik des europäischen Arbeitszeitrechts

Aus deutsch-dogmatischer Sicht, die am EuGH bekanntlich kaum geteilt wird, ist ein Hauptargument gegen eine generelle Arbeitszeiterfassungspflicht der Umkehrschluss aus den Normen, die eine solche Pflicht anordnen. Das betrifft namentlich die im Straßenverkehr und in der Schifffahrt tätigen Arbeitnehmer³¹. Art. 14 Richtlinie 2003/88/EG betont extra, dass spezifischere Vorschriften anderer Unionsrechtsakte Vorrang haben. Doch das ficht den EuGH nicht an. Die besonders geregelten Arbeitszeiterfassungspflichten sollen nicht einer allgemeinen Arbeitszeiterfassungspflicht entgegenstehen, weil sonst die praktische Wirksamkeit der allgemeinen Arbeitszeitgrenzen gefährdet wäre³². Einmal mehr erweist sich der *effet utile* als Totschlagargument und legt Zeugnis vom gegenwärtigen Zustand der EuGH-Methodik ab.

²⁸ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 51 – CCOO; Generalanwalt *Pitruzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 80 f. – CCOO.

²⁹ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 42 – CCOO.

³⁰ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 43 – CCOO.

³¹ Art. 9 lit. b Richtlinie 2002/15/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11.3.2002 zur Regelung der Arbeitszeit von Personen, die Fahrtätigkeiten im Bereich des Straßentransports ausüben (Amtsblatt EG 2002 L 80/35); § 8 Nr. 1 Anhang zu Richtlinie 1999/63/EG Richtlinie 1999/63/EG des Rates vom 21.6.1999 zu der vom Verband der Reeder in der Europäischen Gemeinschaft (European Community Shipowners' Association ECSA) und dem Verband der Verkehrsgewerkschaften in der Europäischen Union (Federation of Transport Workers' Unions in the European Union FST) getroffenen Vereinbarung über die Regelung der Arbeitszeit von Seeleuten (Amtsblatt EG 1999 L 167/33); § 12 Anhang zu Richtlinie 2014/112/EU des Rates vom 19.12.2014 zur Durchführung der von der Europäischen Binnenschifffahrts Union (EBU), der Europäischen Schifferorganisation (ESO) und der Europäischen Transportarbeiter-Föderation (ETF) geschlossenen Europäischen Vereinbarung über die Regelung bestimmter Aspekte der Arbeitszeitgestaltung in der Binnenschifffahrt (Amtsblatt EU 2014 L 367/86).

³² EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 64 f. – CCOO; ebenso Generalanwalt *Pitruzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 75 – CCOO.

cc) Faktische Unwirksamkeit der Arbeitszeiterfassungspflicht

Auch teleologisch ist die Argumentation des EuGH wenig überzeugend. Wie der Gerichtshof zwar zutreffend erkennt, gibt es ohne Arbeitszeiterfassung „keine Garantie“, dass die Arbeitszeitgrenzen eingehalten werden³³. Aber mit einer Arbeitszeiterfassungspflicht gibt es eine solche Garantie auch nicht³⁴! Bloß, weil Arbeitnehmer mehr Beweismittel für Arbeitszeitverstöße haben, werden sie kaum häufiger gegen ihre Arbeitgeber vorgehen, denn ihre Abhängigkeit ändert sich dadurch nicht. Die Praxis zeigt, dass noch so ausgeklügelte Arbeitszeiterfassungssysteme umgangen werden (Klassiker: „Ausstempeln“ bei Erreichen der Soll-Arbeitszeit und anschließendes Weiterarbeiten), wenn die Arbeitgeber und bisweilen auch die Arbeitnehmer das möchten. Solchermaßen „optimierte“ Zeiterfassung nützt auch Behörden und Gerichten nichts, denen der EuGH ebenfalls ein berechtigtes Interesse an den erfassten Daten zubilligt, ja ihnen ohne ein Zeiterfassungssystem sogar die Ermittlungskompetenz abspricht³⁵.

dd) Relativierung der Bedeutung des Arbeitszeitschutzes

Schließlich ist der Arbeitszeitschutz bei genauerer Betrachtung der Richtlinie 2003/88/EG gar nicht so unantastbar, wie der EuGH glauben machen will. So erlaubt Art. 22 Abs. 1 Richtlinie 2003/88/EG den Mitgliedstaaten explizit, den von Art. 6 Richtlinie 2003/88/EG verlangten Arbeitszeitschutz *nicht* anzuwenden, wenn sie anderweitig dafür sorgen, dass kein Arbeitgeber von einem Arbeitnehmer verlangt, länger als 48 Stunden in einem Siebentagezeitraum zu arbeiten, „es sei denn[,] der Arbeitnehmer hat sich hierzu bereit erklärt“. Entgegen der Behauptung des EuGH³⁶ enthält die Richtlinie 2003/88/EG also gerade nicht durchweg „Mindestvorschriften“.

Doch auch das überspielt der EuGH: Spanien hat von dieser Abweichungsoption keinen Gebrauch gemacht, deswegen bleibt sie hier außer Betracht³⁷. Durch das Wegbeschränken von Art. 22 Richtlinie 2003/88/EG gilt die CCOO-Entscheidung eigentlich nicht für diejenigen Mitgliedstaaten, die diese Option genutzt haben. Das hieße aber Grundrechtsschutz nach Belieben der Mitgliedstaaten. Das kann der EuGH nicht gewollt haben. Im Kern müsste er Art. 22 Richtlinie 2003/88/EG – wenn er einmal entscheidungserheblich wird – für unvereinbar mit Art. 31 Abs. 2 GRCh erklären, weil er die Unterschreitung des – aus EuGH-Sicht – grundrechtlich gebotenen Minimums erlaubt³⁸.

3. Belastung der Arbeitgeber mit der Arbeitszeiterfassungspflicht

Eine argumentative Lücke weist die CCOO-Entscheidung nicht nur beim Schluss von der Eignung auf die Notwendigkeit der Arbeitszeiterfassung auf, sondern auch

³³ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 58 – CCOO.

³⁴ Optimistischer *Ulber*, NZA 2019, 677, 681.

³⁵ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 56 f. – CCOO.

³⁶ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 36 – CCOO.

³⁷ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 34 f. – CCOO.

³⁸ Vgl. zu entsprechendem Vorgehen bei Art. 5 Abs. 2 Richtlinie 2004/113/EG des Rates vom 13.12.2004 zur Verwirklichung des Grundsatzes der Gleichbehandlung von Männern und Frauen beim Zugang zu und bei der Versorgung mit Gütern und Dienstleistungen (Amtsblatt EU 2004 L 373/37); EuGH 1.3.2011 – C-236/09 – Association belge des Consommateurs und andere (u.a.).

bei der Begründung, warum die *Arbeitgeber* zur Arbeitszeiterfassung verpflichtet sein sollen.

a) Effektive Arbeitszeiterfassung durch Arbeitgeber?

In Rn. 40 seiner Entscheidung verpflichtet der EuGH noch die *Mitgliedstaaten*, jede Überschreitung der Arbeitszeitgrenzen zu verhindern. Doch 19 Randnummern später ist daraus plötzlich eine Pflicht der *Arbeitgeber* geworden³⁹. Der EuGH zitiert in diesem Zusammenhang zwar Art. 6 Abs. 1 Arbeitsschutzrichtlinie 89/391/EWG⁴⁰, kann sich aber nicht maßgeblich auf diese Norm stützen, weil sie jeden Arbeitgeber nur „im Rahmen seiner Verpflichtungen“ zum Arbeitnehmerschutz verpflichtet. Die Art. 3-7 Richtlinie 2003/88/EG nehmen indes ausdrücklich nur die Mitgliedstaaten in die Pflicht⁴¹.

Der Generalanwalt meint insofern schlicht, dass der Umsetzungspflicht der Mitgliedstaaten eine „besondere Verantwortung“ der Arbeitgeber *entspreche*⁴². Der insoweit bemühte Verweis auf die Urlaubsgewährung verfängt allerdings nicht, weil Urlaub – zumindest nach deutschem Verständnis – eine Bewilligung durch den Arbeitgeber voraussetzt. Bei den Arbeitszeitgrenzen kann freilich jeder Arbeitnehmer selber auf die Uhr schauen und die Arbeit einstellen, wenn die Höchstarbeitszeit erreicht ist. Natürlich werden sich das nicht alle Arbeitnehmer trauen, aber daran wird eine Arbeitszeiterfassungspflicht für Arbeitgeber auch nichts ändern, zumal das Eigeninteresse der Arbeitgeber an zutreffender Zeiterfassung meist gering sein dürfte. Entgegen der Auffassung des Generalanwalts⁴³ fehlt nicht jedes Instrument zur Arbeitszeiterfassung, wenn Arbeitgeber keine Erfassungspflicht trifft. Die Arbeitnehmer wissen am besten, wie lange sie gearbeitet haben. Und wie die Lenkzeitenüberwachung bei Berufskraftfahrern zeigt, gibt es durchaus effektivere Wege zur Arbeitszeiterfassung.

b) Ausblenden der unternehmerischen Freiheit

Unbestritten sind soziale Grundrechte Gewährleistungsrechte, die die Geschützten materiell zur Freiheitsausübung befähigen sollen und deshalb auch andere zur Freiheitsgewährung verpflichten können⁴⁴. Nach dem Prinzip der zweiseitigen Begründung (*Franz Bydlinski*) ist aber nicht nur die Begünstigung der einen Seite, sondern auch die damit verbundene Belastung der anderen Seite begründungsbedürftig⁴⁵. Nur passt die durch Art. 16 GRCh garantierte unternehmerische Freiheit dem EuGH nicht recht ins Konzept und wird deshalb (ebenso wie Art. 22 Richtlinie 2003/88/EG) stiefmütterlich behandelt. Der Generalanwalt hat es sich schon leicht gemacht, indem er unternehmerische Freiheit auf die Freiheit zum Gewinnstreben reduzierte und

³⁹ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 59 – CCOO.

⁴⁰ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 62 – CCOO.

⁴¹ Zutreffend noch EuGH 30.5.2013 – C-342/12 Rn. 43 – Worten: Die Mitgliedstaaten beurteilen die Notwendigkeit einer Arbeitszeiterfassungspflicht für Arbeitgeber.

⁴² Generalanwalt *Pitruzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 55 – CCOO.

⁴³ Generalanwalt *Pitruzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 62 – CCOO.

⁴⁴ Insoweit zutreffend Generalanwalt *Pitruzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 97 – CCOO.

⁴⁵ *Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts, 1996, S. 92 f.

damit dem Arbeitsschutz *per se* unterordnen konnte⁴⁶. Der EuGH macht es sich noch leichter: Die Pflichten der Arbeitgeber könnten zwar nicht unbeschränkt sein, aber zum Schutz der Arbeitnehmer vor Überarbeitung eben doch⁴⁷. Weil im Ausgangsverfahren keine praktischen Bedenken gegen die Arbeitszeiterfassungspflicht geäußert worden seien, gäbe es keine⁴⁸. Das ist freilich kein Argument, weil sonst die objektive Unionsrechtslage von den Argumenten der Beteiligten eines Vorabentscheidungsverfahrens abhinge. Der EuGH entscheidet aber im Vorabentscheidungsverfahren gerade nicht den vorgelegten Einzelfall, sondern legt das Unionsrecht abstrakt-generell aus.

Vor allem besteht unternehmerische Freiheit nicht nur im Gewinnstreben, wie der EuGH erst neulich beim Verbraucherschutz im Fernabsatz deutlich gemacht hat: Obgleich die EU gemäß Art. 38 GRCh ein hohes Verbraucherschutzniveau sicherstellt, ist die zu diesem Zweck erlassene Fernabsatzrichtlinie 2011/83/EU nicht maximal verbraucherbegünstigend auszulegen, sondern ein „ausgewogenes Gleichgewicht zwischen einem hohen Verbraucherschutzniveau und der Wettbewerbsfähigkeit der Unternehmen sicherzustellen“ und dabei die unternehmerische Freiheit „zu wahren“⁴⁹. Auch wenn sich Verbraucher und Arbeitnehmer in sehr unterschiedlichen Situationen befinden, rechtfertigt das nicht den Ausfall jeglicher Abwägung der widerstreitenden Grundrechte von Arbeitnehmern und Arbeitgebern⁵⁰.

e) Entlastung der Arbeitnehmer von Eigenverantwortung

Schließlich wird die Eigenverantwortung der Arbeitnehmer weiter zurückgefahren, wenn die Arbeitszeiterfassungspflicht allein den Arbeitgebern auferlegt wird. Nach Meinung des Generalanwalts erlaube es die strukturelle Unterlegenheit der Arbeitnehmer, sie von allen Mühen zu entlasten, die mit der Wahrung ihrer Rechte verbunden sind – hier von der eigenverantwortlichen Durchsetzung der Arbeitszeitgrenzen, weil die Arbeitnehmer im Prozess schlecht ihre Arbeitszeiten beweisen können und „aus Angst vor Vergeltungsmaßnahmen“ auch ungern gegen ihre Arbeitgeber aussagen⁵¹. Daran ändert zwar eine Arbeitszeiterfassung durch Arbeitgeber wenig, aber der Trend wird deutlich: Von Arbeitnehmern wird zunehmend weniger Eigenverantwortung erwartet, weshalb sie etwa auch nicht mehr ihren Urlaub aktiv einfordern müssen⁵². Überall, wo im unionsrechtlich determinierten Arbeitsrecht bislang noch Arbeitnehmer die Initiative ergreifen müssen, um ihnen günstige Folgen herbeizuführen, kann diese Obliegenheit unter Verweis auf die strukturelle Unterlegenheit der Arbeitnehmer beiseitegeschoben werden.

⁴⁶ Generalanwalt *Pitruzzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 83 – CCOO.

⁴⁷ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 59 – CCOO.

⁴⁸ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 67 – CCOO.

⁴⁹ EuGH 10.7.2019 – C-649/17 Rn. 44 – Amazon EU.

⁵⁰ Anderer Ansicht *Heuschmid*, NJW 2019, 1853, 1854: „grundrechtsfreundliche Rechtsprechung des EuGH überzeugt“.

⁵¹ Generalanwalt *Pitruzzella*, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 64 ff. – CCOO.

⁵² EuGH 6.11.2018 – C-619/16 Rn. 52 – Kreuziger: Arbeitgeber muss gewährleisten, dass Arbeitnehmer tatsächlich in der Lage ist, seinen Urlaub zu nehmen, „indem er ihn ... auffordert, dies zu tun, und ihm ... klar und rechtzeitig mitteilt, dass der Urlaub, wenn er ihn nicht nimmt, ... verfallen wird“; dazu *Wutte*, EuZA 2019, 222.

III. Auswirkungen der Entscheidung

Der EuGH verlangt grundsätzlich die Erfassung jeder Arbeitszeit jedes Arbeitnehmers in der EU. Dabei handelt es sich nach der Logik des EuGH um eine primärrechtliche Pflicht, die unmittelbar und zwingend auch private Arbeitgeber trifft (dazu oben II 1). Dennoch müssen sie die Mitgliedstaaten näher ausgestalten.

1. Allgemeiner Umsetzungsbedarf

Es irritiert etwas, dass der EuGH betont, dass es den Mitgliedstaaten obliegt, „im Rahmen des ihnen insoweit eröffneten Spielraums, die konkreten Modalitäten zur Umsetzung eines solchen Systems, insbesondere dessen Form, festzulegen“⁵³. Die Arbeitszeiterfassungspflicht an sich folgt ohnehin unmittelbar aus Art. 31 Abs. 2 GRCh in Verbindung mit Art. 6 Richtlinie 2003/88/EG, ohne dass es einer Umsetzung durch die Mitgliedstaaten bedarf⁵⁴. Der Umsetzungsspielraum der Mitgliedstaaten besteht nur hinsichtlich der Art und Weise der Arbeitszeiterfassung. Der EuGH regt die Mitgliedstaaten zu differenzierenden Ausgestaltungen an, indem er ihnen beinahe schon generös erlaubt, die Arbeitszeiterfassungspflicht „unter Berücksichtigung der Besonderheiten des jeweiligen Tätigkeitsbereichs, sogar der Eigenheiten bestimmter Unternehmen, namentlich ihrer Größe“ auszugestalten⁵⁵. Die Anforderungen an die Arbeitszeiterfassung (und damit implizit auch an ihre Genauigkeit) dürfen also nach Unternehmensgröße und den Spezifika von Tätigkeiten differenzieren.

2. Konkreter Umsetzungsbedarf

a) Anforderungen an die Arbeitszeiterfassung

Der EuGH verlangt ein objektives, verlässliches und zugängliches System der Arbeitszeiterfassung⁵⁶:

- *Objektivität* verlangt eine exakte Erfassung der tatsächlichen Arbeitszeitdauer nach Stunden und Minuten. Das setzt eine klare Definition der Tätigkeiten voraus, die zur Arbeitszeit zählen. Objektivität schließt bloße Schätzungen und Pauschalierungen aus, aber nicht die Delegation der Arbeitszeiterfassung auf die Arbeitnehmer⁵⁷. Auch Stundenzettel, die die Arbeitnehmer ausfüllen oder vom Arbeitgeber zur Unterschrift vorgelegt bekommen, sind grundsätzlich objektiv⁵⁸.

⁵³ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 63 – CCOO, unter Verweis auf Generalanwalt Pitruzella, Schlussanträge 31.1.2019 EuGH – C-55/18 Rn. 85 ff. – CCOO.

⁵⁴ Wie hier *Heuschmid*, NJW 2019, 1853, 1854; unentschieden *Ulber*, NZA 2019, 677, 680; anderer Ansicht *Bayreuther*, EuZW 2019, 446, 447 f.

⁵⁵ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 63 – CCOO.

⁵⁶ EuGH 14.5.2019 – C-55/18 Rn. 60 – CCOO.

⁵⁷ Vgl. § 12 Abs. 1, Abs. 3 Anhang zu Richtlinie 2014/112/EU; *Bayreuther*, EuZW 2019, 446, 449; *Heuschmid*, NJW 2019, 1853, der aber Arbeitgeber in der Überprüfungspflicht sieht; anderer Ansicht *Ulber*, NZA 2019, 677, 679 f.: vollständige Delegation der Aufzeichnungspflicht auf die Arbeitnehmer „in jedem Fall unionsrechtswidrig“ und deswegen auch die Vertrauensarbeitszeit „in ihrer bisher praktizierten Form“ rechtswidrig.

⁵⁸ Anderer Ansicht *Ulber*, NZA 2019, 677, 678.

- *Verlässlich* ist eine Arbeitszeiterfassung, wenn Erfassungsungenauigkeiten und Manipulationsmöglichkeiten auf ein Minimum reduziert sind⁵⁹. Bei Tätigkeiten, die ausschließlich in einem räumlich abgrenzbaren Betrieb ausgeübt werden, ist das weniger ein Problem, obgleich hier heimliche Arbeitspausen die erfasste Arbeitszeit in die Höhe treiben können. Bei Tätigkeiten, die außerhalb (etwa im Homeoffice) ausgeübt werden können, ist die Verlässlichkeit kaum in den Griff zu bekommen. Verlässlich wäre insoweit eigentlich nur, wenn der Arbeitgeber seine Arbeitnehmer mit allen technischen Raffinessen rund um die Uhr überwachen würde (vor allem wegen kurzzeitiger Ruhezeitunterbrechungen⁶⁰). Das wäre aber politisch kaum vermittelbar und würde selbst den EuGH an Art. 8 GRCh (Grundrecht auf Schutz personenbezogener Daten) scheitern lassen⁶¹. Wenn aber einerseits Totalüberwachung ausscheidet und andererseits Arbeitnehmer aus Eigeninteresse, Trägheit oder Angst ihre Arbeitszeiten nicht verlässlich (insbesondere unvollständig) erfassen, scheitert der progressive Ansatz des EuGH faktisch an der Lebenswirklichkeit. Wer nach dem „Ausstempeln“ noch weiterarbeitet, dem hilft auch kein Zeiterfassungssystem⁶². Wenn eine tätigkeitsbezogene Leistungserfassung möglich ist (etwa durch Fahrtenschreiber), kann sie zur verlässlichen Arbeitszeiterfassung dienen⁶³, sofern sie valide Rückschlüsse auf die tatsächliche Arbeitszeit erlaubt (nicht etwa nur *billable hours* aufzeichnet)⁶⁴.
- *Zugänglich* ist ein System, das allen berechtigten Interessenten Zugriff auf die erhobenen Daten gibt⁶⁵, also dem Arbeitgeber, dem jeweils betreffenden Arbeitnehmer⁶⁶, staatlichen Überwachungsbehörden und hierzulande auch dem Betriebsrat (schon wegen § 80 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Satz 1 Betriebsverfassungsgesetz⁶⁷ [BetrVG]). Wegen der vom EuGH angenommenen Durchsetzungshemmungen der Arbeitnehmer wird man fordern müssen, dass sie von ihren Arbeitgebern die Arbeitszeitaufzeichnungen *unaufgefordert* monatlich⁶⁸ zur Verfügung gestellt bekommen (etwa mit der Gehaltsabrechnung).

Hierzulande können zwar einstweilen die speziellen Arbeitszeitaufzeichnungspflichten aus § 16 Abs. 2 Arbeitszeitgesetz (ArbZG) und § 17 Abs. 1 Mindestlohngesetz (MiLoG) analog auf sämtliche Arbeitszeiten angewendet werden. Doch müssen die Anforderungen vor allem in Bezug auf Verlässlichkeit und Zugänglichkeit präzisiert werden⁶⁹.

⁵⁹ *Ulber*, NZA 2019, 677, 678.

⁶⁰ *Ulber*, NZA 2019, 677, 679.

⁶¹ Zur Abwägung von Kontrollinteresse und Privatsphäre: von *Steinau-Steinrück*, NJW-Spezial 2018, 754 f.; das Überwachungsproblem betont auch *Bayreuther*; EuZW 2019, 446, 448 f.

⁶² Anderer Ansicht *Heuschmid*, NJW 2019, 1853: Weiterarbeiten nach „Ausstechen“ muss künftig unterbunden werden.

⁶³ Vgl. Bundesarbeitsgericht (BAG) 21.12.2016 – 5 AZR 362/16, Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht – Rechtsprechungs-Report Arbeitsrecht (NZA-RR) 2017, 233 Rn. 27.

⁶⁴ Vgl. *Ulber*, NZA 2019, 677, 678.

⁶⁵ Anderer Ansicht *Ulber*, NZA 2019, 677, 678: „Zugänglich“ bedeutet, dass auch die Arbeitszeit von Arbeitnehmern ohne festen Arbeitsplatz erfasst werden muss.

⁶⁶ Vgl. § 12 Abs. 5 Anhang zu Richtlinie 2014/112/EU.

⁶⁷ Vgl. BAG 6.5.2003 – 1 ABR 13/02 – NZA 2003, 1348, 1351.

⁶⁸ Vgl. § 12 Abs. 3 Anhang zu Richtlinie 2014/112/EU: spätestens bis zum nächsten Monatsende.

⁶⁹ *Heuschmid*, NJW 2019, 1853: Deutscher Gesetzgeber muss nachsteuern.

Durch die rechtliche Arbeitszeiterfassungspflicht ist die Einführung eines Arbeitszeiterfassungssystems nun nicht mehr mitbestimmungspflichtig (§ 87 Abs. 1 Eingangssatz BetrVG), sondern nur noch seine Ausgestaltung (§ 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG). Der Betriebsrat hat insoweit ein Initiativrecht⁷⁰.

Auf Vergütungsfragen hat die Arbeitszeiterfassungspflicht keine unmittelbare Auswirkung⁷¹. Eine ordnungsgemäße Zeiterfassung kann aber insoweit die Beweislast der Arbeitnehmer verbessern⁷².

b) Personelle Reichweite der Arbeitszeiterfassung

Der personelle Anwendungsbereich der Arbeitszeiterfassungspflicht folgt dem der Arbeitszeitgrenzen. Art. 17 Abs. 1 Richtlinie 2003/88/EG erlaubt es den Mitgliedstaaten, von den Arbeitszeitgrenzen abzuweichen, wenn die Arbeitszeit wegen besonderer Merkmale der Tätigkeit nicht gemessen oder nicht im Voraus festgelegt wird oder von den Arbeitnehmern selbst festgelegt werden kann. Es muss allerdings *erwiesen* sein, dass das für die *gesamte* Arbeitszeit der Arbeitnehmer gilt⁷³. Deswegen ist die *pauschale* Freistellung der Beschäftigtengruppen nach § 18 Abs. 1 ArbZG richtlinienwidrig⁷⁴. Folglich erfasst die Arbeitszeiterfassungspflicht zunächst auch leitende Angestellte, Chefärzte, Leiter von öffentlichen Dienststellen, Arbeitnehmer in häuslicher Gemeinschaft und Arbeitnehmer im liturgischen Bereich. Arbeitgeber können nicht von sich aus von Ausnahmetatbeständen Gebrauch machen, die die Richtlinie 2003/88/EG den *Mitgliedstaaten* einräumt, diese aber nicht unionsrechtskonform genutzt haben. Weil auch die Jugendarbeitsschutzrichtlinie 94/33/EG für die Arbeitszeiten von Jugendlichen keine Aufzeichnungspflicht kennt und sie nicht weniger schutzbedürftig sind als erwachsene Arbeitnehmer, ist auch ihre Arbeitszeit fortan zu erfassen.

c) Rechtsfolgen von Verstößen gegen die Aufzeichnungspflicht

Die Verletzung der allgemeinen Arbeitszeiterfassungspflicht ist keine Ordnungswidrigkeit oder Straftat, weil die §§ 22, 23 ArbZG bislang nicht auf eine solche Pflicht Bezug nehmen. Auch die unmittelbare Anwendbarkeit von Art. 31 Abs. 2 GRCh überwindet nicht den Grundsatz *nulla poena sine lege* (Art. 49 Abs. 1 GRCh). Wenn Arbeitgeber die Arbeitszeiten ihrer Arbeitnehmer nicht aufzeichnen (lassen), verletzen sie indes eine arbeitsvertragliche Nebenpflicht (§ 241 Abs. 2 Bürgerliches Gesetzbuch [BGB]) und können sich schadensersatzpflichtig machen. Etwaige Schäden müssen allerdings die Arbeitnehmer nachweisen⁷⁵.

⁷⁰ Ulber, NZA 2019, 677, 679.

⁷¹ Vgl. Landesarbeitsgericht (LAG) Nürnberg 24.8.2016 – 2 Sa 201/16 – juris.

⁷² Heuschmid, NJW 2019, 1853, 1854.

⁷³ EuGH 26.7.2017 – C-175/16 Rn. 49 – Hälvä u.a.

⁷⁴ Gallner, in: Franzen/Gallner/Oetker (Hrsg.), Kommentar zum europäischen Arbeitsrecht, 2. Aufl. 2018, Art. 17 RL 2003/88/EG Rn. 5.

⁷⁵ LAG Saarland 9.4.2014 – 2 Sa 145/13 – juris.

IV. Zusammenfassung und Fazit

1. Alle Arbeitgeber müssen die täglichen Arbeitszeiten ihrer Arbeitnehmer objektiv, verlässlich und zugänglich aufzeichnen. Das folgt unmittelbar aus Art. 31 Abs. 2 GRCh in Verbindung mit Art. 6 Richtlinie 2003/88/EG, der auch zwischen Privaten direkt anwendbar ist. Die Mitgliedstaaten sollen die Zeiterfassungspflicht zwar konkretisieren, doch besteht die Pflicht der Arbeitgeber unabhängig davon.

2. Der EuGH hätte nach seinen Prämissen die Richtlinie 2003/88/EG wegen teilweisen Unterschreitens des grundrechtlich geforderten Mindestschutzniveaus partiell für primärrechtswidrig erklären können. Stattdessen erfindet der Gerichtshof ein Grundrecht auf Arbeitszeiterfassung durch Auslegung der Richtlinie 2003/88/EG. Weil hierbei die hergebrachten Auslegungsmethoden nicht helfen, bleibt dem EuGH nur der Schluss vom Sein auf das Sollen: Die Erfassung der tatsächlichen Arbeitszeiten ist ein (mehr oder minder) effektives Mittel zur Einhaltung der Arbeitszeitgrenzen und deswegen sollen die Arbeitgeber die Arbeitszeiten erfassen.

3. Es ist eine politische Frage, wie viel Eigenverantwortung Arbeitnehmer tragen sollen. Die Entscheidung hierüber liegt beim Gesetzgeber, der sich in der Sozialpolitik mit einer Kompromissfindung meist schwertut. Je häufiger ihm der EuGH diese mühevollen Arbeit abnimmt, desto geringer wird der Anreiz zur ordentlichen Sekundärrechtssetzung, insbesondere zur dringend nötigen Reform des Arbeitszeitrechts.