



**Z A A R**

Zentrum für Arbeitsbeziehungen  
und Arbeitsrecht

## **VORTRAGSREIHE**

Donnerstag, 6. Juli 2023 / 19:00 Uhr

### **Rechtsfragen eines Zeiterfassungsgesetzes**

Referent:

**Dr. Ulrich Sittard**

(Freshfields Bruckhaus Deringer  
Rechtsanwälte Steuerberater PartG mbB)

# Agenda

- 1 → **Rechtsprechung von EuGH und BAG zur Zeiterfassung**
- 2 → **Vorstellung des Referentenentwurfs zur Neufassung des Arbeitszeitgesetzes**
- 3 → **Ausblick und Bewertung des Entwurfs**

# 1

## Rechtsprechung von EuGH und BAG zur Zeiterfassung

## Bestehende gesetzliche Vorgaben zur Arbeitszeit

### Nationale Ebene

#### Allgemein zur Arbeitszeit

|                  |   |
|------------------|---|
| § 3 ArbZG        | <b>Tägliche Höchstarbeitszeit</b> von <b>acht Stunden</b> (mit Verlängerungsoption auf <b>zehn Stunden</b> )                  |
| § 4 ArbZG        | Mind. <b>30 Minuten Ruhepause</b> bei mehr als sechs Stunden Arbeit, mind. <b>45 Minuten</b> bei mehr als neun Stunden Arbeit |
| § 5 Abs. 1 ArbZG | Ununterbrochene <b>Ruhezeit</b> von mind. <b>elf Stunden</b> nach Beendigung der täglichen Arbeitszeit                        |
| § 7 Abs. 1 ArbZG | Abweichende Regelungen durch Tarifvertrag   |

#### Ausdrückliche Aufzeichnungspflichten (Auszug)

|                         |   |
|-------------------------|---|
| § 16 Abs. 2 ArbZG       | Aufzeichnungspflicht des Arbeitgebers besteht nur für die <b>über die werktägliche Arbeitszeit hinausgehende Arbeitszeit</b>  |
| § 17 Abs. 2 ArbZG       | Aufsichtsbehörde kann den Arbeitgeber im <b>Einzelfall zur vollständigen Dokumentation</b> der Arbeitszeit verpflichten   |
| § 21a Abs. 7 S. 1 ArbZG | Arbeitgeber im <b>Straßentransportwesen</b> sind zur Aufzeichnung der Arbeitszeit verpflichtet  |
| § 17 Abs. 1 S. 1 MiLoG  | Aufzeichnungspflicht für <b>geringfügig Beschäftigte und Beschäftigte in bestimmten Branchen</b> (§ 2a SchwarzArbG) - über § 17 Abs. 1 S. 2 MiLoG gilt dies <b>auch bei ANÜ</b> gegenüber dem Entleiher |
| § 6 Abs. 1 GSA-Fleisch  | Elektronische und manipulations sichere Arbeitszeitaufzeichnung in der <b>Fleischwirtschaft</b> (mit Verweis auf CCOO-Entscheidung in Gesetzesbegründung)   |

## Bestehende gesetzliche Vorgaben zur Arbeitszeit

### Europäische Ebene

#### Grundrechte-Charta (GRCh)

|                     |   |
|---------------------|---|
| Art. 31 Abs. 1 GRCh | Garantiert jedem ArbN das Recht auf <b>gesunde, sichere und würdige Arbeitsbedingungen</b>                                  |
| Art. 31 Abs. 2 GRCh | Gewährleistet jedem ArbN das <b>Recht</b> auf eine <b>Begrenzung der Höchstarbeitszeit, Ruhezeiten und bezahlten Urlaub</b> |

#### Arbeitszeit – Richtlinie (RL 2003/88/EG)

- Verpflichtet die Mitgliedstaaten, die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, damit jedem Arbeitnehmer folgendes gewährt wird:
  - pro 24-Stunden-Zeitraum eine **tägliche Mindestruhezeit von elf zusammenhängenden Stunden**
  - pro Siebentageszeitraum eine kontinuierliche **Mindestruhezeit von 24 Stunden** zuzüglich der **täglichen Ruhezeit von elf Stunden**
  - **wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden**
- Die Arbeitszeitrichtlinie stellt aus Sicht des EuGH eine Konkretisierung des Art. 31 Abs. 2 GRCh dar.

## CCOO-Entscheidung des EuGH

Urteil vom 14.05.2019 – C-55/18 (Federación de Servicios de Comisiones Obreras [CCOO] vs. Deutsche Bank SAE)

|                    |   |
|--------------------|---|
| <b>Sachverhalt</b> | Rechtsstreit zwischen der spanischen Gewerkschaft CCOO und der Deutschen Bank SAE über das Fehlen eines betriebsinternen Systems zur Erfassung der von den Arbeitnehmern geleisteten täglichen Arbeitszeit  |
| <b>Gründe</b>      | <ul style="list-style-type: none"> <li>Nach dem EuGH ist die Arbeitszeitrichtlinie „im Lichte“ von Art. 31 Abs. 2 GRCh sowie der Arbeitsschutzrichtlinie dahin auszulegen, dass sie der Regelung eines Mitgliedstaats entgegensteht, die nach ihrer Auslegung durch die nationalen Gerichte die Arbeitgeber nicht verpflichtet, ein <b>System einzurichten</b>, mit dem die von einem jeden ArbN geleistete tägliche <b>Arbeitszeit gemessen</b> werden kann.</li> <li>Ohne ein solches System könne die Zahl der vom Arbeitnehmer tatsächlich geleisteten <b>Arbeitsstunden</b> und die über die gewöhnliche Arbeitszeit hinausgehende, als Überstunden geleistete Arbeitszeit nicht <b>objektiv</b> und <b>verlässlich ermittelt</b> werden.</li> </ul> |

## CCOO-Entscheidung des EuGH

Urteil vom 14.05.2019 – C-55/18 (Federación de Servicios de Comisiones Obreras [CCOO] vs. Deutsche Bank SAE)

|   |   |  |  |
|---|---|--|--|
| <b>Gründe</b>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>Um die praktische Wirksamkeit der Arbeitszeitrichtlinie und des in Art. 31 Abs. 2 GRCh verankerten Grundrechts zu gewährleisten, müssen die Mitgliedstaaten die ArbG verpflichten, ein <b>objektives, verlässliches</b> und <b>zugängliches System</b> einzuführen, mit dem die von jedem ArbN geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann.</li> <li>Aufgrund der schwächeren Position des ArbN ist der Zeugenbeweis allein nicht als wirksames Beweismittel anzusehen, da die ArbN möglicherweise aus Angst vor Maßnahmen zu ihren Ungunsten zögern, gegen ihren ArbG auszusagen und Arbeitszeitverstöße zu offenbaren.</li> </ul> |  |  |
| <b>Objektivität</b>   | <b>Verlässlichkeit</b>  | <b>Zugänglichkeit</b>  |  |
| <ul style="list-style-type: none"> <li>Zutreffende Wiedergabe der geleisteten Arbeitszeit</li> <li>Ermöglichung der Durchsetzung der Arbeitnehmerrechte aus der Richtlinie</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>Zuverlässiges und vertrauenswürdiges System</li> <li>Möglichst weitgehender Ausschluss von Manipulationen</li> </ul>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>Gewährleistung des ArbG, dass er selbst über die aufgezeichneten Daten verfügt</li> <li>Das System sollte den einfach zugänglichen Zugriff auf die Daten durch ArbN, ArbG und Aufsichtsbehörde ermöglichen</li> </ul> |  |

## CCOO-Entscheidung des EuGH

Urteil vom 14.05.2019 – C-55/18 (Federación de Servicios de Comisiones Obreras [CCOO] vs. Deutsche Bank SAE)

|                 |   |
|-----------------|---|
| <b>Wirkung</b>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>• <b>Keine unmittelbare Wirkung</b> der CCOO-Entscheidung</li> </ul>   |
| <b>Adressat</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• grundsätzlich („nur“) <b>Mitgliedstaaten</b></li> <li>• für nationale <b>Gerichte</b> Pflicht zur <b>unionsrechtskonformen Auslegung</b> (≠ Auslegung contra legem)</li> </ul> |

## Bestehende gesetzliche Vorgaben zur Arbeitszeit

### Und noch was...

#### ArbeitsschutzG

##### § 3 Grundpflichten des Arbeitgebers

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

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

- für eine geeignete Organisation zu sorgen und die erforderlichen Mittel bereitzustellen [...]

## BAG-Entscheidung zur Zeiterfassung

**BAG, Beschluss vom 13.09.2022, 1 ABR 22/21**

|                    |  |
|--------------------|--|
| <b>Sachverhalt</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>Betriebsrat verlangte von ArbG den Abschluss einer Betriebsvereinbarung zur Einführung und Anwendung einer elektronischen Zeiterfassung nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG</li> <li>Zuvor str., ob der BR aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG Initiativrecht hat (BAG bisher (-))</li> </ul>  |
| <b>Kerninhalt</b>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>ArbG ist in <b>unionsrechtskonformer Auslegung des § 3 Abs. 2 ArbSchG verpflichtet</b>, Beginn und Ende der täglichen <b>Arbeitszeit</b> seiner ArbN zu <b>erfassen</b></li> <li>Initiativrecht aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG (-)</li> </ul>   |
| <b>Gründe</b>      | <ul style="list-style-type: none"> <li>Spezialgesetzliche Zeiterfassungspflichten sind nicht einschlägig</li> <li>Unionsrechtskonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG</li> <li>Wortlaut der Norm steht einer solchen Auslegung nicht entgegen</li> <li>Auslegung widerspreche nicht dem Willen des Gesetzgebers, <u>obwohl</u> § 16 Abs. 2 ArbZG nicht unionsrechtskonform ausgelegt werden könne</li> </ul> |

## BAG-Entscheidung zur Zeiterfassung

**BAG, Beschluss vom 13.09.2022, 1 ABR 22/21**

|  |  |
|--|--|
| <br><b>Bewertung</b>      | nicht nur „ <i>mutiges und weites Vorwagen</i> “ (Bayreuther) , sondern „ <i>methodisch ambitionierte und vom europarechtlich gewollten Ergebnis beeinflusste Auslegung</i> “ (Sittard/Pant) – wenn nicht sogar „ <i>unzulässige Rechtsfortbildung</i> “ (Höpfner)   |
| <br><b>Gegenargumente</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>Gesetzsystematik zeigt eindeutig, dass im deutschen Recht nur in Ausnahmefällen Pflicht zur vollständigen Erfassung der Arbeitszeit bestehen soll</li> <li>Gesetzgebungsmaterialien des ArbZG: Aufzeichnungspflicht soll sich auf Überstunden beschränken, um unnötigen Aufwand zu vermeiden</li> <li>Diverse Spezialgesetze zur Aufzeichnungspflicht</li> <li>Annahme einer unionsrechtskonformen Überlagerung des spezielleren ArbZG durch die Generalklausel des § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG methodisch verfehlt</li> <li>Vorlage an den EuGH zur Reichweite von CCOO wäre naheliegend gewesen</li> </ul> |

# 2

## Vorstellung des Referentenentwurfs des BMAS zur Neufassung des ArbZG

# 2

## Überblick über Änderungsvorschriften

### Überblick

- **Änderung des Arbeitszeitgesetzes**
  - **§ 16 Abs. 2-8 ArbZG-E – Arbeitsnachweise**
  - § 17 Abs. 4 S. 2 ArbZG-E – Aufsichtsbehörde
  - § 21a Abs. 7 ArbZG-E – Beschäftigung im Straßentransport
- **§ 22 ArbZG-E – Bußgeldvorschriften**
  - Änderung des Jugendarbeitsschutzgesetzes
  - Änderung weiterer Vorschriften
  - Offshore-Arbeitszeitverordnung
  - Binnenschifffahrts-Arbeitszeitverordnung

## Gegenstand und Zeitpunkt der Aufzeichnung

– Gegenstand:

**Beginn, Ende und Dauer** der **täglichen Arbeitszeit** (§ 16 Abs. 2 S.1)

Keine Regelung zu Pausen?

– Zeitpunkt: 🕒

Am **Tag der Arbeitsleistung** (§ 16 Abs. 2 S. 1)

**abweichend** an einem anderen Tag, **spätestens** aber bis zum **Ablauf des siebten** auf den Tag der Arbeitsleistung folgenden **Kalendertags**,

wenn in einem **Tarifvertrag** oder **auf Grund eines Tarifvertrags in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung** zugelassen (§ 16 Abs. 7 Nr. 2)

## Form der Aufzeichnung

– **Elektronisch** (§ 16 Abs. 2 S. 1) 🖥️

– **Abweichend** in **nichtelektronischer** Form möglich: 📖

▶ Tariföffnungsklausel: wenn in einem Tarifvertrag oder auf Grund eines Tarifvertrags in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung zugelassen (§ 16 Abs. 7 Nr. 1)

▶ Übergangsweise - gestaffelt nach *Unternehmensgröße* (§ 16 Abs. 8 S. 1):

1. innerhalb erstem Jahr nach Inkrafttreten (§ 16 Abs. 8 S. 1 Var. 1)

2. innerhalb zwei Jahren nach Inkrafttreten, wenn weniger als 250 ArbN (§ 16 Abs. 8 S. 1 Var. 2)

3. innerhalb fünf Jahren nach Inkrafttreten, wenn weniger als 50 ArbN (§ 16 Abs. 8 S. 1 Var. 3)

▶ Kleinbetriebsklausel: wenn bis zu 10 ArbN (§ 16 Abs. 8 S. 2 Hs. 1) – entsprechend wenn ArbG ohne Betriebsstätte im Inland bis zu 10 ArbN nach Deutschland entsendet (§ 16 Abs. 8 S. 2 Hs. 2)

▶ Bei Hausangestellten in einem Privathaushalt (§ 16 Abs. 8 S. 3)

## Zur Aufzeichnung verpflichtete Person

- **Arbeitgeber** (§ 16 Abs. 2 S. 1) 
- **Delegierung** an **ArbN** oder **Dritte** zulässig   
ArbG bleibt aber für ordnungsgemäße Aufzeichnung verantwortlich (§ 16 Abs. 3)

## Vertrauensarbeitszeit

Krenfrage: Ist ein Vertrauensarbeitszeitmodell noch möglich?

Antwort: abhängig von **Definition** der Vertrauensarbeitszeit

- (1) früher: Verzicht auf Arbeitszeitkontrolle und Erfassung 
  - (2) nach § 16 Abs. 4 ArbZG-E: **Verzicht auf Kontrolle der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit**
    - Aufzeichnung durch ArbN
    - ArbG stellt durch geeignete Maßnahmen sicher, dass ihm Verstöße gegen die gesetzlichen Bestimmungen zu Dauer und Lage der Arbeits- und Ruhezeiten bekannt werden
- (P) Verteilung der Verantwortlichkeiten – „*geeignete Maßnahmen*“
- *Deutungsvariante 1*: Abs. 4 verlangt verschärfte Anforderungen als Abs. 3 
  - *Deutungsvariante 2*: Abs. 4 als reine Konkretisierung/Klarstellung zu Abs. 3 

## Information und Zurverfügungstellung

- **Information** über aufgezeichnete Arbeitszeit des Arbeitnehmers **auf Verlangen** (§ 16 Abs. 5 S. 1)
- **Zurverfügungstellung** einer **Kopie** der Aufzeichnungen **auf Verlangen** (§ 16 Abs. 5 S. 2)

## Bereithaltung

- Verpflichtung des Arbeitgebers zur Bereithaltung der Aufzeichnungen **in deutscher Sprache** im **Inland** für die **gesamte Dauer** der tatsächlichen **Beschäftigung** des ArbN im Geltungsbereich des ArbZG, mindestens für die Dauer der gesamten Werk- oder Dienstleistung, insgesamt jedoch nicht länger als **zwei Jahre** (§ 16 Abs. 6 S. 1)
- Bereithaltung auch **am Ort der Beschäftigung** auf Verlangen der Aufsichtsbehörde, bei Bauleistungen auf der Baustelle (§ 16 Abs. 6 S. 2)

## Erfasster Personenkreis

- **Alle ArbN**, die in den Anwendungsbereich des ArbZG fallen
  - Nichtanwendung des Gesetzes gem. § 18 ArbZG: damit u.a. nicht erfasst sind Leitende Angestellte gem. § 18 ArbZG i.V.m. § 5 Abs. 3 BetrVG
  - Soll BAG-Rspr. zu § 3 ArbSchG für „Nicht-ArbN“ (Beamten, Richter) nicht mehr gelten?
- **Ausnahme (§ 16 Abs. 7 Nr. 3):**  
bei ArbN, bei denen die gesamte Arbeitszeit wegen der *besonderen Merkmale* der ausgeübten Tätigkeit *nicht gemessen oder nicht im Voraus festgelegt* wird oder von den ArbN *selbst festgelegt* werden kann,  
**wenn** in einem Tarifvertrag oder auf Grund eines Tarifvertrags in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung zugelassen - *Tariföffnungsklausel*

## Erfasster Personenkreis

### (P) Ausnahmen in Justiz und Anwaltschaft



#### Richterschaft

**BAG-Verwaltung:** Richter nehmen an automatisierter Zeiterfassung nicht teil

Arg.:

Richterliche **Unabhängigkeit** (Art. 97 Abs. 1 GG) steht Anwendung zwingend entgegen



#### Anwaltschaft

**Kollision** berufsrechtlicher **Pflichten** mit **arbeitszeitrechtlichen Vorgaben?**

i.E. „nur“ von **Tariföffnungsklausel** des § 16 Abs. 7 Nr. 3 ArbZG-E **erfasst**

aber **Erforderlichkeit** einer **gesetzlichen Bereichsausnahme wg. Berufspflichten?**

## Erfasster Personenkreis

### Richtlinienspielraum für Ausnahmen

Abweichungen, Art. 17 ArbZ-RL:

**Bereichsausnahme:**

(1) Unter Beachtung der **allgemeinen Grundsätze des Schutzes der Sicherheit und der Gesundheit** der Arbeitnehmer können die Mitgliedstaaten von den Artikeln 3 bis 6, 8 und 16 abweichen, wenn die Arbeitszeit wegen **der besonderen Merkmale der ausgeübten Tätigkeit nicht gemessen und/oder nicht im Voraus festgelegt wird oder von den Arbeitnehmern selbst festgelegt werden kann**, und zwar *insbesondere* in Bezug auf nachstehende Arbeitnehmer...

## Bußgeld

– **Bußgeldtatbestand** (§ 22 Abs. 1):

Ordnungswidrig handelt, wer als ArbG vorsätzlich oder fahrlässig

- Nr. 9: entgegen § 16 Abs. 2 Aufzeichnungen nicht oder nicht richtig, nicht vollständig (**Gegenstand**), nicht in der vorgeschriebenen Weise (**Form**) oder nicht rechtzeitig (**Zeitpunkt**) erstellt oder nicht, nicht vollständig oder nicht mindestens zwei Jahre aufbewahrt (**Aufbewahrung**) oder entgegen § 16 Abs. 6 Aufzeichnungen nicht, nicht vollständig oder nicht für die vorgeschriebene Dauer bereithält (**Bereithaltung**)
- Nr. 10: entgegen § 16 Abs. 5 nicht über die aufgezeichnete Arbeitszeit informiert oder keine Kopie zur Verfügung stellt (**Information**)

– **Geldbuße**: bis zu **30.000 EUR** (§ 22 Abs. 2)

# 3

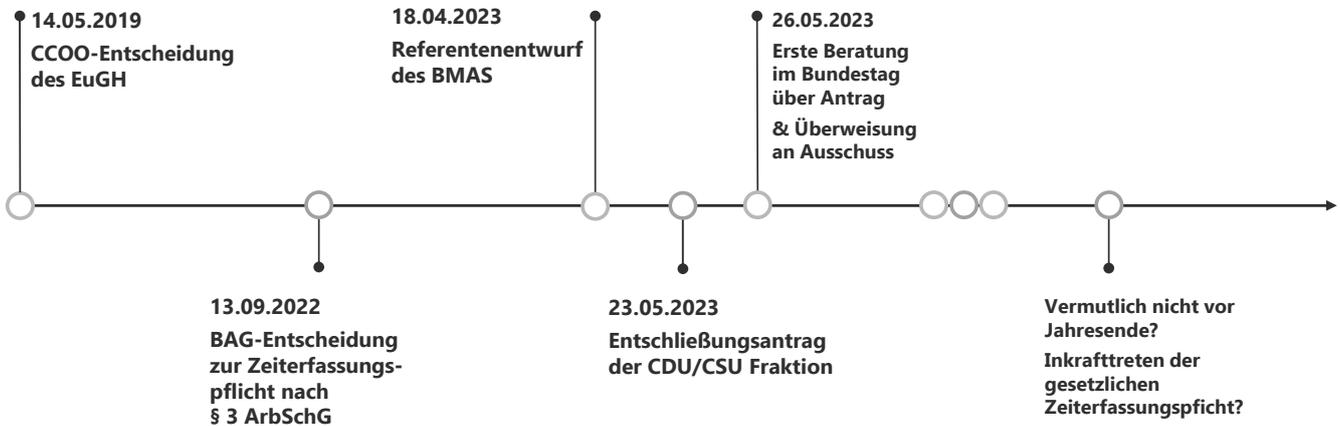
## Ausblick und Bewertung

# 3

## Oppositionsantrag der CDU/CSU-Fraktion

- 1 Ziel: **Umsetzung** der Vorgaben des EuGH-Urteils & **Beachtung** der Vorgaben des BAG-Beschlusses bei **Ausschöpfung** der Möglichkeiten zur **Flexibilisierung**
- 2 Ermöglichung der **freiwilligen Vertrauensarbeitszeitmodelle** iRd EU-Rechts **ohne durchgängige Pflicht zur Arbeitszeiterfassung** dort, wo es **praktikabel** ist
- 3 Freies **Ermessen** der ArbG bei **Auswahl** der **Arbeitszeiterfassungssysteme** und deren betrieblicher Anwendung; keine zwingend elektronische Erfassung, sondern auch Ermöglichung **alternative Formen** für alle ArbG
- 4 **Keine** zwingende **taggenaue** Erfassung
- 5 Beibehaltung der Möglichkeit, **die Pflicht** zur verlässlichen Aufzeichnung auf ArbN zu **delegieren**
- 6 Ermöglichung **flexibler** und **moderner** Arbeitszeitmodelle, insb. **wöchentliche** statt tägliche **Höchstleistungszeiten** und vollständige Ausschöpfung der Möglichkeiten der Flexibilisierung der Arbeitszeiten

## Gesetzgebungsverfahren



## Rechtspolitische Bewertung



**Materieller** Inhalt des **Arbeitszeitbegriffs** unklar



Keine umfassende **Modernisierung** des ArbZG und  
**Anpassung** an moderne Arbeitswelt und Wissensarbeit



Keine **kohärente Ausgestaltung** und  
**Abschaffung** einzelgesetzlicher Zeiterfassungspflichten