

Erfassung der Arbeitszeit

**Kritische Würdigung
des Stechuhr-Beschlusses
des BAG** S.8



Update Arbeitnehmerüberlassung
Überlassungshöchstdauer und Gleichstellungsgrundsatz S. 14

Out of the Box
Die neue Souveränität der Arbeit S. 34

Compliance in der Lieferkette
Sorgfaltspflichten bei Auslandsaktivitäten S. 42

Arbeitszeiterfassung und Mitbestimmung des Betriebsrats

§ 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG; § 87 Abs. 1 Nr. 6 und 7 BetrVG

Arbeitgeber sind bereits nach geltender Rechtslage ohne Übergangsfrist gem. § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG verpflichtet, ein System einzuführen, mit dem Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit der Arbeitnehmer erfasst werden. Bis zur näheren gesetzlichen Konkretisierung steht dem Arbeitgeber ein weiter Gestaltungsspielraum zur Verfügung. Hierbei hat der Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG, welches er auch als Initiativrecht, notfalls über die Einigungsstelle, geltend machen kann.

(Leitsätze des Bearbeiters)

BAG, Beschluss vom 13.9.2022 – 1 ABR 22/21

PROBLEMPUNKT

Die Arbeitgeberinnen und der beteiligte Betriebsrat verhandelten im Jahr 2018 über eine Betriebsvereinbarung zur Einführung einer elektronischen Zeiterfassung. Eine Einigung kam jedoch nicht zustande. Auf Antrag des Betriebsrats setzte das ArbG daraufhin eine Einigungsstelle ein, deren Zuständigkeit die Arbeitgeberinnen rügten. Infolgedessen leitete der Betriebsrat ein Beschlussverfahren ein und begehrte vor dem ArbG die Feststellung, dass ihm ein Initiativrecht zur Einführung eines elektronischen Arbeitszeiterfassungssystems zustehe. Während das ArbG den Antrag noch abgewiesen hatte, gab das LAG ihm auf die Beschwerde des Betriebsrats hin statt. Über die hiergegen gerichtete Rechtsbeschwerde hatte nun das BAG zu entscheiden.

ENTSCHEIDUNG

Die Rechtsbeschwerde der Arbeitgeberinnen hatte vor dem BAG Erfolg. Einem auf die Einführung eines elektronischen Arbeitszeiterfassungssystems gerichteten Initiativrecht stehe § 87 Abs. 1 Eingangshalbsatz BetrVG entgegen. Danach bestünden keine Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats, soweit eine Angelegenheit bereits gesetzlich geregelt sei. Dann verbleibe den Betriebsparteien kein im Wege der betrieblichen Mitbestimmung ausfüllbarer Gestaltungsspielraum.

Dies sei hier der Fall. Die arbeitgeberseitige Verpflichtung, ein System einzuführen, mit dem Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeiten der Arbeitnehmer erfasst werden (das „Ob“), ergebe sich bereits nach geltender Rechtslage aus § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG. Diese arbeitsschutzrechtliche Bestimmung sei vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des EuGH (Urt. v. 14.5.2019 – C-55/18 [CCOO], AuA 9/19, S. 548) unionsrechtskonform auszulegen. Hinsichtlich der konkreten Anforderungen an ein Zeiterfassungssystem bestehe, solange vom Gesetzgeber keine konkretisierenden Regelungen getroffen würden, ein weiter Gestaltungsspielraum. Die Erfassung der Arbeitszeit müsse den unionsrechtlichen Vorgaben entsprechend daher nicht ausnahmslos und zwingend elektronisch erfolgen. Je nach Tätigkeit und Unternehmen könnten auch Aufzeichnungen in Papierform genügen. Möglich sei zudem eine Delegation der Aufzeichnungspflichten an die Arbeitnehmer.

Vorbehaltlich zukünftiger gesetzlicher Regelungen stehe dem Betriebsrat bei der Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung (dem „Wie“) ein Mitbestimmungsrecht aus § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG zu. Dieses könne durch den Betriebsrat auch als Initiativrecht, notfalls über die Einigungsstelle, geltend gemacht werden. Die Beschränkung des Initiativrechts auf die Einführung eines Zeiterfassungssystems in ausschließlich elektronischer Form sei unter Berücksichtigung des derzeit bestehenden Ausgestaltungsspielraums jedoch unzulässig.

KONSEQUENZEN

Der Beschluss des BAG hat erhebliche Auswirkungen auf die Praxis. Denn damit steht fest, dass Arbeitgeber bereits nach geltender Rechtslage verpflichtet sind, Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Überstunden der Arbeitnehmer zu erfassen. Dies gilt unabhängig davon, ob ein Betriebsrat gebildet ist oder nicht. Weder gibt es eine Übergangsfrist noch bedarf es einer vorherigen Umsetzung durch den Gesetzgeber, wovon bislang ganz überwiegend ausgegangen wurde. Denn aus der Rechtsprechung des EuGH (a. a. O.) ergab sich zunächst nur der an die Mitgliedstaaten gerichtete Handlungsauftrag, Arbeitgeber zur Einführung eines Zeiterfassungssystems zu verpflichten. Fast scheint es vor diesem Hintergrund so, als hätte das BAG nun die Geduld mit dem deutschen Gesetzgeber verloren, der die unionsrechtlichen Vorgaben bis zuletzt nicht umgesetzt hatte.

Auch wenn das BAG ausdrücklich eine Delegation der Aufzeichnungspflichten für möglich hält, dürfte es unter Berücksichtigung der unionsrechtlichen Vorgaben nicht zulässig sein, den Arbeitnehmern ein entsprechendes System bloß zur Verfügung zu stellen. Jedenfalls der Anweisung der Arbeitnehmer zur tatsächlichen Verwendung

und einer stichprobenartigen Prüfpflicht wird sich der Arbeitgeber nicht entziehen können. Aus dem Beschluss geht nicht eindeutig hervor, ob die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung auch leitende Angestellte erfasst. Das BAG hat jedoch betont, dass der nationale Gesetzgeber unter Berücksichtigung der unionsrechtlichen Vorgaben grundsätzlich Ausnahmen für bestimmte Arbeitnehmergruppen vorsehen kann. Insofern bleibt abzuwarten, ob und wie der Gesetzgeber hiervon Gebrauch machen wird.

PRAXISTIPP

Für Arbeitgeber, die bislang keinerlei Arbeitszeiten ihrer Beschäftigten erfasst haben, besteht spätestens jetzt Handlungsbedarf. Bei der Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung steht ihnen derzeit ein großer Gestaltungsspielraum zur Verfügung, den sie weitgehend frei nutzen können. Den Anforderungen an die Form der Arbeitszeiterfassung genügt danach bereits die Verwendung eines Excel-Sheets. Ist ein Betriebsrat gebildet, sind dessen Mitbestimmungsrechte zu berücksichtigen. Zwar sind Verstöße gegen die aus dem ArbSchG hergeleitete Pflicht zur Arbeitszeiterfassung nach derzeitiger Rechtslage nicht unmittelbar bußgeldbewehrt und stellen keine Ordnungswidrigkeit dar. Allerdings dürfte sich dies mit dem Tätigwerden des Gesetzgebers ändern. Aus dem BMAS heißt es, dass ein Gesetzesentwurf voraussichtlich im ersten Quartal 2023 vorgelegt werden soll. Arbeitgeber sind also gut beraten, bereits jetzt den jeweiligen Handlungsbedarf zu ermitteln und entsprechende Prozesse anzustoßen.

*Christian Kolland, Rechtsanwalt,
ARVANTAGE – Kanzlei für Arbeitsrecht,
Berlin*