

## Arbeitszeiterfassung

Liebe Gemeindeleiter und Pastoren, liebe Kassierer und Finanzverantwortliche,

in den vergangenen Monaten erhielt ein Urteil des Bundesarbeitsgerichts (BAG) zum Thema Arbeitszeiterfassung viel mediale Aufmerksamkeit. Viele von euch sind mit Sicherheit bereits hierauf aufmerksam geworden und es erreichten uns einige Anfragen zur Bedeutung und Umsetzung des Urteils im Gemeindealltag.

Um diese Fragen und Unsicherheiten zu beantworten, möchten wir euch an dieser Stelle eine **Stellungnahme unserer Anwältin** weiterleiten. Wir hoffen, dies schafft euch Klarheit für den zukünftigen Umgang mit dem Thema Arbeitszeiterfassung.

„Das Thema Arbeitszeiterfassung ist in der Tat sehr aktuell und hat großen Raum durch die Berichterstattung in den Medien. Auch das Bundesministerium für Arbeit (BMAS) bezieht sich auf das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 13. September 2022 (Az. 1 ABR 22/21) und die zugrundeliegende Entscheidung des EuGHs vom 14. Mai 2019 (EuGH Rs. 55/18 CCOO) und geht davon aus, dass Arbeitgeber verpflichtet sind, die Arbeitszeit ab sofort zu erfassen bzw. sogar bereits seit dem EuGH Urteil 2019 schon verpflichtet waren, dies zu tun.

Gleichwohl sind nicht die Gerichte der Gesetzgeber und die Vorschrift, aus der die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung gerichtlich hergeleitet wird, steht nicht im Arbeitszeitgesetz, wo man sie vermuten würde.

Stattdessen bemüht das BAG eine allgemeine Arbeitsschutzvorschrift, § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG (Arbeitsschutzgesetz): *„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“*.

Diese rechtliche Herleitung wird von Arbeitsrechtlern in der juristischen Literatur bereits heftig kritisiert, eine gesetzliche Pflicht verneint und die Rechtsetzung durch das Bundesarbeitsgericht, die ja der Gesetzgebung vorbehalten ist, als verfassungswidrig eingestuft (vgl. Prof Höpfner in NZA 1/2023 „Die Pflicht zur Erfassung der Arbeitszeit nach § 3 ArbSchG: ein Musterbeispiel unzulässiger Rechtfortbildung).

Das hilft der Praxis und den Arbeitgebern natürlich jetzt wenig. Das BMAS hat aber für das erste Quartal 2023 einen „praxistauglichen Vorschlag für die Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung im Arbeitszeitgesetz“ angekündigt. Meine Hoffnung ist es, dass hier vernünftige Vorschläge gemacht und auch Ausnahmen (z.B. für leitende Angestellte) geregelt werden. Hilfreich wäre es auch, wenn es endlich Regelungen für Home-Office



und die Frage der Vertrauensarbeitszeit gäbe. Schlimm wäre eine bloße Wiedergabe der Rechtsprechung.

Bis jetzt sind mir keine Anhaltspunkte dafür bekannt, dass für gemeinnützige oder kirchliche Arbeitgeber Ausnahmen vorgesehen werden sollen.

**Bis hier ein Gesetz vorliegt, sollte man als Arbeitgeber die Zeit nutzen, um sich Gedanken über den möglichen Arten der Arbeitszeiterfassung und deren konkreter Durchführbarkeit im Betrieb zu machen.**

Gesetzlich geregelt ist derzeit nur die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung bei geringfügig Beschäftigten und die Erfassung von Überstunden, vgl. § 16 Abs. 2 ArbZG.

Geht man wie das BAG von einer bereits jetzt bestehenden Pflicht zur Erfassung aller Arbeitszeiten aus, liefert das Urteil des BAG folgende Vorgaben:

Es sei zulässig, die Arbeitszeiterfassung auch an die Arbeitnehmer zu delegieren. Aufgezeichnet werden müssten Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit (nicht aber die Lage der Pausen). Eine besondere Form ist nicht vorgesehen. Möglich ist dabei auch die (Selbst-)Aufzeichnung auf Papier oder in eine Excel-Tabelle. Es muss kein elektronisches Zeiterfassungssystem sein.

Meine Empfehlung ist es auf ein konkretes Gesetz zur Umsetzung der Arbeitszeiterfassung zu warten, die verbleibende Zeit aber zu nutzen, um sich über die mögliche Form der Arbeitszeiterfassung im Betrieb Gedanken zu machen:

- Dem Arbeitszeitgesetz selbst ist derzeit keine Aufzeichnungspflicht zu entnehmen.
- § 3 Arbeitsschutzgesetz, auf das sich das BAG stützt, ist (noch) nicht bußgeldbewehrt.
- Die Arbeitsschutzbehörden sind an den konkreten Beschluss des BAG nicht gebunden. Höchstrichterliche Rechtsprechung schafft kein Gesetzesrecht.

Die Frage, wie man im kirchlichen Bereich, in dem häufig Vertrauensarbeitszeit gilt und es keine klaren Regelungen zu Überstunden gibt, die Arbeitszeiten erfasst, ist genauso zu beantworten wie in anderen Arbeitsverhältnissen auch: **Beginn und Ende der tatsächlichen Arbeitszeit sind vollständig für alle Arbeitnehmer zu erfassen.**

Stellt sich heraus, dass regelmäßig mehr als vertraglich vereinbart gearbeitet wird, sollte man dies zum Anlass nehmen, den **Umgang mit Überstunden zu klären und auch im Hinblick auf die gesetzlich zulässige Höchstarbeitszeit überprüfen** (8 Stunden werktäglich; maximal 10 Stunden, wenn innerhalb von vier Monaten im Durchschnitt 8 Stunden nicht überschritten werden).

Häufig besteht hier ja eine Unsicherheit, weil es keine klaren Regelungen in den Gemeinden bzw. den Arbeitsverträgen gibt.



## Mögliche Fragen dabei sind:

Darf eine Überstunde vom Arbeitgeber einseitig angeordnet werden? Müssen Überstunden bezahlt werden? Darf ich das als Arbeitgeber (Gemeinde) einfach hinnehmen, wenn der Arbeitnehmer regelmäßig länger als vereinbart arbeitet? Liegt eine Überstunde auch vor, wenn einfach länger als die vertragliche Arbeitszeit gearbeitet wird, weil der Arbeitnehmer engagiert ist oder dies als „ehrenamtlichen Anteil“ sieht?

Die Frage nach dem „ehrenamtlichen Anteil“ im Arbeitsverhältnis lässt sich klar beantworten: den gibt es nicht. **Wird eine Tätigkeit, die arbeitsvertraglich geschuldet ist, geleistet und ist dabei die vertragliche Arbeitszeit überschritten, ist dies keine ehrenamtliche Tätigkeit, sondern eine Tätigkeit im Rahmen des Arbeitsverhältnisses, d.h. eine Überstunde (die ggfs. zu vergüten ist).“**

Zusammenfassend lässt sich somit feststellen, dass die aktuelle Rechtslage keine eindeutige ist, aus welcher sich eine klare Handlungsrichtlinie ableiten lässt. Das Bundesarbeitsgericht leitet alleine aus der gesetzlichen Verpflichtung des Arbeitgebers, die für den Arbeitsschutz erforderlichen Maßnahmen zu treffen, eine Pflicht zur Arbeitszeiterfassung ab.

Gleichzeitig sind die Gerichte ausschließlich rechtsprechendes und nicht gesetzgebendes Organ und eine tatsächliche allgemeine Pflicht zur Arbeitszeiterfassung ist Status quo in keinem deutschen Gesetz formuliert. Das BMAS hat ein solches Gesetz als Antwort auf das Urteil des BAGs jedoch noch für das erste Quartal 2023 angekündigt.

In der Zwischenzeit schließen wir uns der Empfehlung an, bereits jetzt vorrausschauend Wege und Formen der Arbeitszeiterfassung in der Gemeinde zu entwerfen und wo gewünscht auch schon früher umzusetzen.

Mit herzlichen Grüßen

Daniel Dallmann  
Bundesschatzmeister