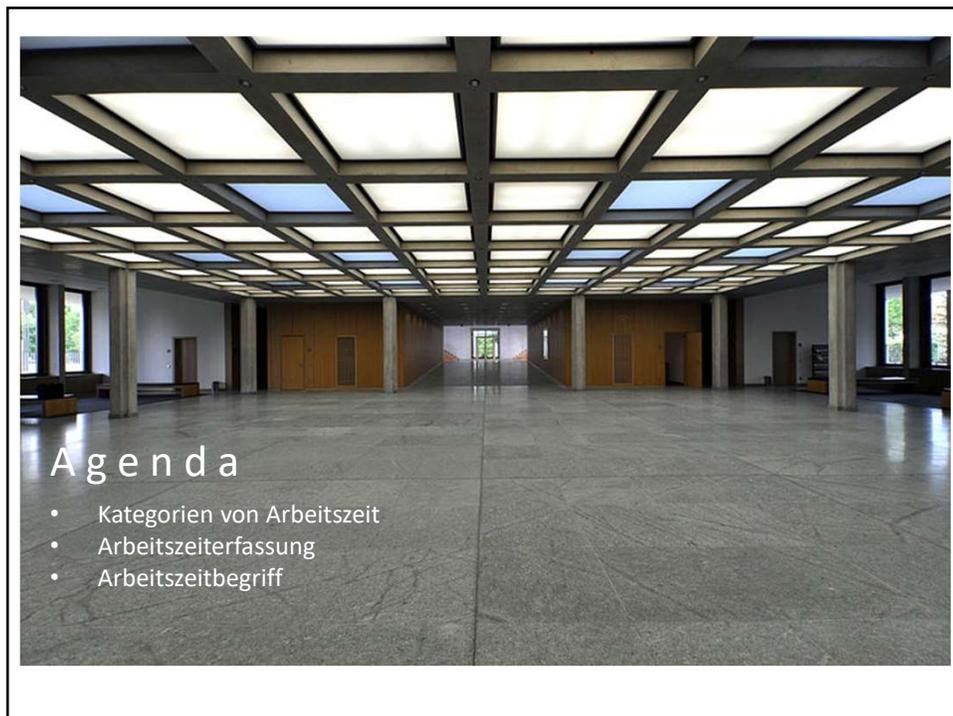




1



2

## **Arbeitszeit**

### **Arbeitszeit im Regelungskontext**

Differenzierung zwischen dem

- arbeitsschutzrechtlichen
- vergütungsrechtlichen
- mitbestimmungsrechtlichen

Arbeitszeitbegriff

***[D]ie Qualifikation einer bestimmten Zeitspanne als Arbeitszeit im Sinne des gesetzlichen Arbeitszeitschutzrechts führt nicht zwingend zu einer Vergütungspflicht, wie umgekehrt die Herausnahme bestimmter Zeiten aus der Arbeitszeit nicht die Vergütungspflicht ausschließen muss.***

*(BAG 12. Dezember 2012 – 5 AZR 355/12 – Rn. 16 mwN)*

3

## **Arbeitszeit**

### **Arbeitszeit im Regelungskontext**

Differenzierung zwischen dem

- arbeitsschutzrechtlichen
- vergütungsrechtlichen
- mitbestimmungsrechtlichen

Arbeitszeitbegriff

### ***EuGH 21. Februar 2018 – C-518/15 – [Matzak]***

- Die Richtlinie 2003/88 regelt nicht die Frage des Arbeitsentgelts für Arbeitnehmer, da dieser Aspekt nach Art. 153 Abs. 5 AEUV außerhalb der Zuständigkeit der Union liegt.
- Die Mitgliedstaaten können bestimmen, dass das Arbeitsentgelt eines Arbeitnehmers für die „Arbeitszeit“ von dem für die „Ruhezeit“ abweicht, und dies sogar so weit, dass für letztere Zeiten gar kein Arbeitsentgelt gewährt wird.

4

## **Arbeitszeit**

### **Arbeitszeit im Regelungskontext**

Differenzierung zwischen dem

- arbeitsschutzrechtlichen
- **vergütungsrechtlichen**
- mitbestimmungsrechtlichen

### **Arbeitszeitbegriff**

#### **BAG 18. März 2020 – 5 AZR 36/19 –**

Zu der im Dienste eines anderen erbrachten Arbeitsleistung iSv. § 611a Abs. 1 BGB zählt nicht nur die eigentliche Tätigkeit, sondern **jede vom Arbeitgeber im Synallagma verlangte sonstige Tätigkeit oder Maßnahme, die mit der eigentlichen Tätigkeit oder der Art und Weise ihrer Erbringung unmittelbar zusammenhängt.**

„Arbeit“ im Sinne dieser Bestimmung ist jede Tätigkeit, die als solche der Befriedigung eines fremden Bedürfnisses dient.

5

## **Arbeitszeit**

### **Arbeitszeit im Regelungskontext**

Differenzierung zwischen dem

- **arbeitsschutzrechtlichen**
- vergütungsrechtlichen
- mitbestimmungsrechtlichen

### **Arbeitszeitbegriff**

- Arbeitszeit iSd. § 2 Abs. 1 ArbZG ist die Zeit vom Beginn bis zum Ende der Arbeit ohne die Ruhepausen.
- Die Arbeit grenzt also die Arbeitszeit und Ruhezeit voneinander ab.
- Arbeitszeit iSd. RL 2003/88/EG ist jede Zeitspanne, während der ein Arbeitnehmer gem. den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten arbeitet, dem Arbeitgeber zur Verfügung steht und seine Tätigkeit ausübt oder Aufgaben wahrnimmt.

6

**Rechtsgrundlagen****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**Artikel 2 - Begriffsbestimmungen**

Im Sinne dieser Richtlinie sind:

1. **Arbeitszeit:** jede Zeitspanne, während der ein Arbeitnehmer gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten arbeitet, dem Arbeitgeber zur Verfügung steht und seine Tätigkeit ausübt oder Aufgaben wahrnimmt;
2. **Ruhezeit:** jede Zeitspanne außerhalb der Arbeitszeit;

**Artikel 3 - Tägliche Ruhezeit**

Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit jedem Arbeitnehmer pro 24-Stunden-Zeitraum eine Mindestruhezeit von elf zusammenhängenden Stunden gewährt wird.

**Artikel 6 - Wöchentliche Höchstarbeitszeit**

Die Mitgliedstaaten treffen die erforderlichen Maßnahmen, damit nach Maßgabe der Erfordernisse der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer:

- a) [...]
- b) die durchschnittliche Arbeitszeit pro Siebentageszeitraum 48 Stunden einschließlich der Überstunden nicht überschreitet.

7

**Rechtsgrundlagen****Arbeitszeitgesetz****§ 3 Arbeitszeit der Arbeitnehmer**

Die werktägliche Arbeitszeit der Arbeitnehmer darf acht Stunden nicht überschreiten. Sie kann auf bis zu zehn Stunden nur verlängert werden, wenn innerhalb von sechs Kalendermonaten oder innerhalb von 24 Wochen im Durchschnitt acht Stunden werktäglich nicht überschritten werden.

**§ 5 Ruhezeit**

(1) Die Arbeitnehmer müssen nach Beendigung der täglichen Arbeitszeit eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens elf Stunden haben.

**BAG 16. September 2020 – 7 AZR 491/19 –**

- Unter Berücksichtigung von Art. 3 Richtlinie 2003/88/EG ist § 5 Abs. 1 ArbZG dahin auszulegen, dass die **Ruhezeit innerhalb von 24 Stunden nach Arbeitsbeginn** zur Verfügung stehen muss.
- Die Ruhezeiten müssen sich unmittelbar an die Arbeitszeit anschließen, deren Ausgleich sie dienen.

8

**Arbeitszeiterfassung****EuGH 14. Mai 2019 - C-55/18 - [CCOO]**

Pflicht des Arbeitgebers zur Einrichtung eines Systems zur Erfassung der täglichen effektiven Arbeitszeit

Die Mitgliedstaaten müssen [...] zur Gewährleistung der vollen Wirksamkeit der Richtlinie 2003/88 die Beachtung dieser Mindestruhezeiten gewährleisten und jede Überschreitung der wöchentlichen Höchstarbeitszeit verhindern.

*Ein System, mit dem die von den Arbeitnehmern geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann, [bietet] diesen ein besonders wirksames Mittel, einfach zu objektiven und verlässlichen Daten über die von ihnen geleistete tatsächliche Arbeitszeit zu gelangen, und kann diesen Arbeitnehmern dadurch sowohl den Nachweis einer Verkennung der ihnen durch die Art. 3 und 5 sowie von Art. 6 Buchst. b der Richtlinie 2003/88 verliehenen Rechte, die das in Art. 31 Abs. 2 der Charta verankerte Grundrecht präzisieren, als auch den zuständigen Behörden und nationalen Gerichten die Kontrolle der tatsächlichen Beachtung dieser Rechte erleichtern.*

9

**Arbeitszeiterfassung****EuGH 14. Mai 2019 - C-55/18 - [CCOO]**

Pflicht des Arbeitgebers zur Einrichtung eines Systems zur Erfassung der täglichen effektiven Arbeitszeit

*Um die praktische Wirksamkeit der von der Richtlinie 2003/88 vorgesehenen Rechte und des in Art. 31 Abs. 2 der Charta verankerten Grundrechts zu gewährleisten, müssen die Mitgliedstaaten die Arbeitgeber daher verpflichten, ein objektives, verlässliches und zugängliches System einzuführen, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann.*

- Dieses Ergebnis wird durch die Bestimmungen der Richtlinie 89/391 [Arbeitsschutz-RRL] bestätigt. Wie sich aus Art. 1 Abs. 2 und 4 **ArbZ-RL** und ihrem dritten Erwägungsgrund sowie aus Art. 16 Abs. 3 **Arbeitsschutz-RRL** ergibt, findet diese Richtlinie auf die täglichen und wöchentlichen Mindestruhezeiten und die wöchentliche Höchstarbeitszeit uneingeschränkt Anwendung.

10

**Arbeitszeiterfassung****EuGH 14. Mai 2019 - C-55/18 - [CCOO]**

Pflicht des Arbeitgebers zur Einrichtung eines Systems zur Erfassung der täglichen effektiven Arbeitszeit

*Um die praktische Wirksamkeit der von der Richtlinie 2003/88 vorgesehenen Rechte und des in Art. 31 Abs. 2 der Charta verankerten Grundrechts zu gewährleisten, müssen die Mitgliedstaaten die Arbeitgeber daher verpflichten, ein objektives, verlässliches und zugängliches System einzuführen, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann.*

- Insoweit ergibt sich die Einrichtung eines objektiven, verlässlichen und zugänglichen Systems, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann, **aus der allgemeinen Verpflichtung** der Mitgliedstaaten und der Arbeitgeber **nach Art. 4 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 1 der Arbeitsschutz-RRL**, eine Organisation und die erforderlichen Mittel zum Schutz der Sicherheit und der Gesundheit der Arbeitnehmer bereitzustellen.

11

**BAG 13. September 2023 – 1 ABR 22/21 -**

**Umsetzung in das deutsche Recht durch richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG**

**§ 16 ArbZG – Aushang und Arbeitszeitnachweise**

(1) ...

(2) *Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die über die werktägliche Arbeitszeit des § 3 Satz 1 hinausgehende Arbeitszeit der Arbeitnehmer aufzuzeichnen und ein Verzeichnis der Arbeitnehmer zu führen, die in eine Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 7 Abs. 7 eingewilligt haben. Die Nachweise sind mindestens zwei Jahre aufzubewahren.*

- Die Norm verpflichtet ausdrücklich nur dazu, die „über“ die werktägliche Arbeitszeit nach § 3 Satz 1 ArbZG „hinausgehende“ Arbeitszeit aufzuzeichnen.
- Ihr lässt sich keine gesetzliche Verpflichtung der Arbeitgeber entnehmen, die gesamten Arbeitszeiten ihrer Beschäftigten im Betrieb zu erfassen
- Eine unionsrechtskonforme Auslegung (oder Analogie) wäre contra legem.

12

**BAG 13. September 2023 – 1 ABR 22/21 -****Umsetzung in das deutsche Recht durch richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG**

Arbeitgeber sind nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG verpflichtet,

- Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Überstunden
- der Arbeitnehmer zu erfassen, für die der Gesetzgeber nicht auf der Grundlage von Art. 17 Abs. 1 der ArbZ-RL eine von den Vorgaben in Art. 3, 5 und 6 Buchst. b dieser Richtlinie abweichende Regelung getroffen hat.

13

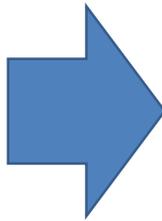
**BAG 13. September 2023 – 1 ABR 22/21 -****Umsetzung in das deutsche Recht durch richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG****§ 3 ArbSchG – Grundpflichten des Arbeitgebers**

- (1) <sup>1</sup>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. <sup>2</sup>Er hat die Maßnahmen auf ihre Wirksamkeit zu überprüfen und erforderlichenfalls sich ändernden Gegebenheiten anzupassen. <sup>3</sup>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
1. für eine geeignete Organisation zu sorgen und die erforderlichen Mittel bereitzustellen sowie ...

14

**BAG 13. September 2023 – 1 ABR 22/21 -****Umsetzung in das deutsche Recht durch richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG****§ 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG**

- entspricht Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 der Arbeitsschutz-RLL und dient deren Umsetzung.
- Nach „CCOO“ ergibt sich auch daraus die Verpflichtung des Arbeitgebers, ein objektives, verlässliches und zugängliches System für die Erfassung sämtlicher Arbeitszeiten einzuführen.



Aus dem unionsrechtlichen Verständnis des § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG folgt die Verpflichtung des AG,

- ein System einzuführen und zu verwenden,
- mit dem Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Überstunden
- derjenigen Arbeitnehmer erfasst werden, für die das Gesetz keine Ausnahmen vorsieht.

15

**BAG 13. September 2023 – 1 ABR 22/21 -****Umsetzung in das deutsche Recht durch richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG****Sachliche Anforderungen an das Arbeitszeiterfassungssystem**

- „objektives, verlässliches und zugängliches“ System zum Schutz der Sicherheit und Gesundheit der Arbeitnehmer.
- Solange der Gesetzgeber keine konkretisierenden Regelungen getroffen hat, besteht ein **Spielraum**, in dessen Rahmen ua. die „Form“ dieses Systems festzulegen ist.
- Bei seiner Auswahl sind vor allem die Besonderheiten der jeweils betroffenen Tätigkeitsbereiche der Arbeitnehmer und die Eigenheiten des Unternehmens - insbesondere seine Größe - zu berücksichtigen.
- Arbeitszeiterfassung muss **nicht ausnahmslos und zwingend elektronisch** erfolgen.
- Je nach Tätigkeit und Unternehmen können Aufzeichnungen in **Papierform** genügen.
- Nach dem Unionsrecht ist es nicht ausgeschlossen, die Aufzeichnung der betreffenden Zeiten als solche **an die Arbeitnehmer zu delegieren**.

16

**BAG 13. September 2023 – 1 ABR 22/21 -***Umsetzung in das deutsche Recht durch richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG***Persönlicher Anwendungsbereich**

Es ist die Arbeitszeit der Arbeitnehmer zu erfassen, für die der Gesetzgeber nicht auf der Grundlage von Art. 17 Abs. 1 der ArbZ-RL eine von den Vorgaben in Art. 3, 5 und 6 Buchst. b dieser Richtlinie abweichende Regelung getroffen hat.

**Artikel 17 ArbZ-RL – Abweichungen**

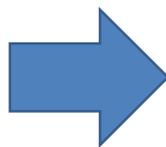
(1) Unter Beachtung der allgemeinen Grundsätze des Schutzes der Sicherheit und der Gesundheit der Arbeitnehmer können die Mitgliedstaaten von den Artikeln 3 bis 6, 8 und 16 **abweichen, wenn die Arbeitszeit wegen der besonderen Merkmale der ausgeübten Tätigkeit nicht gemessen und/oder nicht im Voraus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

- a) leitende Angestellte oder sonstige Personen mit selbstständiger Entscheidungsbefugnis;
- b) Arbeitskräfte, die Familienangehörige sind;
- c) Arbeitnehmer, die im liturgischen Bereich von Kirchen oder Religionsgemeinschaften beschäftigt sind.

17

**BAG 13. September 2023 – 1 ABR 22/21 -***Umsetzung in das deutsche Recht durch richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG***Persönlicher Anwendungsbereich**

Es ist die Arbeitszeit der Arbeitnehmer zu erfassen, für die der Gesetzgeber nicht auf der Grundlage von Art. 17 Abs. 1 der ArbZ-RL eine von den Vorgaben in Art. 3, 5 und 6 Buchst. b dieser Richtlinie abweichende Regelung getroffen hat.



Die Arbeitszeiterfassung muss sich nicht auf Arbeitnehmer erstrecken, für die ein Mitgliedstaat Ausnahmen vorgesehen hat, weil die Dauer ihrer Arbeitszeit wegen besonderer Merkmale der ausgeübten Tätigkeit nicht bemessen und/oder vorherbestimmt ist oder von den Arbeitnehmern selbst bestimmt werden.

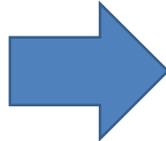
**Bayreuther NZA 2023, 193**

Die Aufzeichnungspflicht [... kann sich] nur auf Personen erstrecken, die [... dem Arbeitszeitgesetz] tatsächlich unterfallen. Würde man die Erfassungspflicht dagegen am Geltungsbereich des ArbSchG festmachen, würde dies zu bemerkenswerten Ergebnissen führen, bis hin zu einer Erfassungspflicht für arbeitnehmerähnliche Personen und für im Betrieb eingesetzte Beschäftigte von Drittunternehmen.

18

**BAG 13. September 2023 – 1 ABR 22/21 -***Umsetzung in das deutsche Recht durch richtlinienkonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG***Persönlicher Anwendungsbereich**

Es ist die Arbeitszeit der Arbeitnehmer zu erfassen, für die der Gesetzgeber nicht auf der Grundlage von Art. 17 Abs. 1 der ArbZ-RL eine von den Vorgaben in Art. 3, 5 und 6 Buchst. b dieser Richtlinie abweichende Regelung getroffen hat.



Die Arbeitszeiterfassung muss sich nicht auf Arbeitnehmer erstrecken, für die ein Mitgliedstaat Ausnahmen vorgesehen hat, weil die Dauer ihrer Arbeitszeit wegen besonderer Merkmale der ausgeübten Tätigkeit nicht bemessen und/oder vorherbestimmt ist oder von den Arbeitnehmern selbst bestimmt werden.

**§ 18 ArbZG – Nichtanwendung des Gesetzes***(1) Dieses Gesetz ist nicht anzuwenden auf*

1. leitende Angestellte im Sinne des § 5 Abs. 3 des Betriebsverfassungsgesetzes sowie Chefärzte,
2. Leiter von öffentlichen Dienststellen und deren Vertreter sowie Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst, die zu selbständigen Entscheidungen in Personalangelegenheiten befugt sind,
3. Arbeitnehmer, die in häuslicher Gemeinschaft mit den ihnen anvertrauten Personen zusammenleben und sie eigenverantwortlich erziehen, pflegen oder betreuen,
4. den liturgischen Bereich der Kirchen und der Religionsgemeinschaften.

19

**BAG 4. Mai 2022 – 5 AZR 359/21 –***Überstundenvergütung***Anspruch auf Vergütung von Überstunden**

nach § 611a Abs. 2 BGB oder § 612 Abs. 1 BGB.

Ein Verstoß gegen die Pflicht zur Messung der Arbeitszeit hat keine Auswirkung auf die Darlegungs- und Beweislast im Überstundenvergütungsprozess

- Die Regeln zur Verteilung der Darlegungs- und Beweislast im Prozess über die Vergütung von Überstunden sind nicht als Durchführung von Unionsrecht iSv. Art. 51 Abs. 1 GRC anzusehen.
- **Zweck der Arbeitszeitrichtlinie ist kein vergütungsrechtlicher, dieser liegt vielmehr allein in den Belangen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes von Arbeitnehmern begründet.**
- Auch Art. 31 Abs. 2 GRC selbst befasst sich mit dem Gesundheitsschutz, nicht hingegen mit der Vergütung geleisteter Arbeit
- Zwischen dem durch das Unionsrecht verbürgten Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer und der Überstundenvergütung besteht **auch kein funktionaler Zusammenhang** in Gestalt eines Abhängigkeitsverhältnisses. Denn der Anspruch auf Überstundenvergütung besteht auch dann, wenn die Höchstarbeitszeit überschritten wird.

20

Ralf Zimmermann  
Richter am Bundesarbeitsgericht

**BAG 4. Mai 2022 – 5 AZR 359/21 –**  
Überstundenvergütung

**Anspruch auf Vergütung von Überstunden**

nach § 611a Abs. 2 BGB oder § 612 Abs. 1 BGB.

**Bayreuther NZA 2023, 193**

Eine völlig andere Frage ist dagegen, welchen Beweiswert das nationale Prozessrecht tatsächlich erstellten Zeitaufzeichnungen zuerkennt.

*Aufzeichnungen [können] eine **Vermutung ihrer Richtigkeit** in sich tragen [...], sowie dafür, dass der Arbeitgeber etwa geleistete Überstunden angeordnet oder zumindest konkludent akzeptiert bzw. entgegengenommen hat, und zwar auch dann, wenn der Arbeitnehmer diese erstellt hat.*

21

Ralf Zimmermann  
Richter am Bundesarbeitsgericht

**Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023**

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und anderer Vorschriften

**Änderung § 16 Abs. 2 ArbZG**

*Der Arbeitgeber ist verpflichtet, **Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit** der Arbeitnehmer jeweils am Tag der Arbeitsleistung elektronisch aufzuzeichnen. Er hat ein Verzeichnis der Arbeitnehmer zu führen, die in eine Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 7 Absatz 7 eingewilligt haben. Der Arbeitgeber hat die Arbeitszeitchweise nach Satz 1 und 2 mindestens zwei Jahre aufzubewahren.*

- Täglich
- Elektronisch
- Erfassung der Ruhepausen sind nicht (ausdrücklich) vorgeschrieben
- Zweijährige Aufbewahrung

22

## Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und an- derer Vorschriften

**Änderung § 16 Abs. 2 ArbZG**

*Der Arbeitgeber ist verpflichtet, **Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit** der Arbeitnehmer **jeweils am Tag der Arbeitsleistung** elektronisch aufzuzeichnen. Er hat ein Verzeichnis der Arbeitnehmer zu führen, die in eine Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 7 Absatz 7 eingewilligt haben. Der Arbeitgeber hat die Arbeitszeitchweise nach Satz 1 und 2 mindestens zwei Jahre aufzubewahren.*

- Täglich
- Elektronisch
- **Erfassung der Ruhepausen sind nicht (ausdrücklich) vorgeschrieben**
- Zweijährige Aufbewahrung

**Bayreuther NZA 2023, 193**

*Soweit in den einzelnen Zeiträumen Unterbrechungen (Pausen) gemacht werden, ist es Sache des AG, auch die Dauer der Arbeitszeit festzuhalten (... wenn die Pausen nicht festgehalten sind, [gilt] die gesamte Zeitspanne zwischen Beginn und Ende als Arbeitszeit ...). Ob die zeitliche Lage von Ruhepausen iSd. § 4 ArbZG nach Beginn und Ende nachgewiesen werden muss, erscheint fraglich, da das deutsche Recht an dieser Stelle deutlich über die nur sehr vagen Vorgaben der Richtlinie hinausgeht. Denkbar ist das am ehesten noch bei einer Beschäftigung von mehr als sechs Stunden am Stück (vgl. Art. 4 der Richtlinie, ...).*

23

## Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und an- derer Vorschriften

**Änderung § 16 Abs. 2 ArbZG**

*Der Arbeitgeber ist verpflichtet, **Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit** der Arbeitnehmer **jeweils am Tag der Arbeitsleistung** elektronisch aufzuzeichnen. Er hat ein Verzeichnis der Arbeitnehmer zu führen, die in eine Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 7 Absatz 7 eingewilligt haben. Der Arbeitgeber hat die Arbeitszeitchweise nach Satz 1 und 2 mindestens zwei Jahre aufzubewahren.*

- Täglich
- Elektronisch
- **Erfassung der Ruhepausen sind nicht (ausdrücklich) vorgeschrieben**
- Zweijährige Aufbewahrung

**Ulber, BB 2023, 1588**

*Gerade in den Bereichen, in denen die Arbeitszeit an die Grenzen des § 3 S. 2 ArbZG von maximal zehn Stunden werktätlich heranreicht, wird aber die Erfassung der Ruhepausen sinnvoll sein und daher auch verbreitet empfohlen. Freilich bedeutet das, dass die Pause nicht durch eine Software pauschal aufgeschlagen werden darf, sondern diese tatsächlich in Anspruch genommen worden sein muss.*

24

Ralf Zimmermann  
Richter am Bundesarbeitsgericht

### Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und an- derer Vorschriften

#### **Neufassung § 16 Abs. 3 ArbZG**

*Die Aufzeichnung nach Absatz 2 Satz 1 kann durch den Arbeitnehmer oder einen Dritten erfolgen; der Arbeitgeber bleibt für die ordnungsgemäße Aufzeichnung verantwortlich.*

- Aufzeichnung kann auf AN delegiert werden
- AG bleibt verantwortlich

25

Ralf Zimmermann  
Richter am Bundesarbeitsgericht

### Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und an- derer Vorschriften

#### **Neufassung § 16 Abs. 4 ArbZG**

*Wenn die Aufzeichnung nach Absatz 2 Satz 1 durch den Arbeitnehmer erfolgt und der Arbeitgeber auf die Kontrolle der vertraglich vereinbarten Arbeitszeit verzichtet, hat er durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass ihm Verstöße gegen die gesetzlichen Bestimmungen zu Dauer und Lage der Arbeits- und Ruhezeiten bekannt werden.*

- Bei Delegation auf AN hat AG Einhaltung des ArbZG durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen.

26

## Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und anderer Vorschriften

**Neufassung § 16 Abs. 5 ArbZG**

*Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer auf Verlangen über die aufgezeichnete Arbeitszeit nach Absatz 2 Satz 1 zu informieren. Er hat dem Arbeitnehmer auf Verlangen eine Kopie der Aufzeichnungen zur Verfügung zu stellen.*

- Auskunfts- und Herausgabeanspruch des AN

27

## Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und anderer Vorschriften

**Neufassung § 16 Abs. 6 ArbZG – Bereithaltungspflicht**

*Jeder Arbeitgeber ist verpflichtet, die für die Kontrolle der Einhaltung der Arbeitszeitvorschriften erforderlichen Aufzeichnungen im Inland für die gesamte Dauer der tatsächlichen Beschäftigung der Arbeitnehmer im Geltungsbereich dieses Gesetzes, mindestens für die Dauer der gesamten Werk- oder Dienstleistung, insgesamt jedoch **nicht länger als zwei Jahre in deutscher Sprache bereitzuhalten**. Auf Verlangen der Aufsichtsbehörde sind die Unterlagen auch am Ort der Beschäftigung bereitzuhalten, bei Bauleistungen auf der Baustelle.*

- Bereithaltungspflicht des AG

28

## Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und an- derer Vorschriften

**Neufassung § 16 Abs. 7 ArbZG – Tariföffnungsklausel**

In einem Tarifvertrag oder auf Grund eines Tarifvertrags in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung kann zugelassen werden, dass

1. die Aufzeichnung abweichend von Absatz 2 Satz 1 **in nicht-elektronischer Form** erfolgen kann,
2. die Aufzeichnung abweichend von Absatz 2 Satz 1 **an einem anderen Tag** erfolgen kann, spätestens aber bis zum Ablauf des siebten auf den Tag der Arbeitsleistung folgenden Kalendertages,
3. die **Pflicht zur Aufzeichnung nach Absatz 2 Satz 1 nicht gilt** bei Arbeitnehmern, bei denen die gesamte Arbeitszeit wegen der besonderen Merkmale der ausgeübten Tätigkeit nicht gemessen oder nicht im Voraus festgelegt wird oder von den Arbeitnehmern selbst festgelegt werden kann.

29

## Referentenentwurf des BMAS vom 27. März 2023

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Arbeitszeitgesetzes und an- derer Vorschriften

**Neufassung § 16 Abs. 8 ArbZG – Übergangsvorschriften/Ausnahmen**

- **Abweichend von Absatz 2 Satz 1** kann ein Arbeitgeber bis zum ... [einsetzen: Angaben des Tages und Monats des Inkrafttretens dieses Gesetzes sowie der **Jahreszahl des auf das Inkrafttreten folgenden Jahres**] die Arbeitszeit in nichtelektronischer Form aufzeichnen.
- Für Arbeitgeber mit **weniger als 250 Arbeitnehmern** gilt diese Ausnahme bis zum ... [einsetzen: Angaben des Tages und Monats des Inkrafttretens dieses Gesetzes sowie der Jahreszahl des **zweiten** auf das Inkrafttreten folgenden Jahres],
- für Arbeitgeber mit **weniger als 50 Arbeitnehmern** bis zum ... [einsetzen: Angaben des Tages und Monats des Inkrafttretens dieses Gesetzes sowie der Jahreszahl des **fünften** auf das Inkrafttreten folgenden Jahres].
- Abweichend von Absatz 2 Satz 1 kann ein Arbeitgeber mit **bis zu zehn Arbeitnehmern** die Arbeitszeit in nichtelektronischer Form aufzeichnen;
- dies gilt entsprechend für einen Arbeitgeber ohne Betriebsstätte im Inland, wenn er bis zu zehn Arbeitnehmer nach Deutschland entsendet.
- Bei **Hausangestellten in einem Privathaushalt** kann die Arbeitszeit in nicht-elektronischer Form aufgezeichnet werden.“

30

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**Artikel 2 - Begriffsbestimmungen**

Im Sinne dieser Richtlinie sind:

1. **Arbeitszeit:** jede Zeitspanne, während der ein Arbeitnehmer gemäß den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften und/oder Gepflogenheiten arbeitet, dem Arbeitgeber zur Verfügung steht und seine Tätigkeit ausübt oder Aufgaben wahrnimmt;
2. **Ruhezeit:** jede Zeitspanne außerhalb der Arbeitszeit;

**EuGH 10. September 2015 – C-266/14 – [Tyco]**

Für den zweiten Bestandteil des Begriffs „Arbeitszeit“, wonach der Arbeitnehmer während dieser Zeit dem Arbeitgeber zur Verfügung stehen muss, ist entscheidend ist, dass der **Arbeitnehmer verpflichtet ist, sich an einem vom Arbeitgeber bestimmten Ort aufzuhalten und sich zu dessen Verfügung zu halten, um ggf. sofort seine Leistungen erbringen zu können.**

- Ein Arbeitnehmer steht also nur dann seinem Arbeitgeber zur Verfügung, **wenn er sich in einer Lage befindet, in der er rechtlich verpflichtet ist, den Anweisungen seines Arbeitgebers Folge zu leisten und seine Tätigkeit für ihn auszuüben.**
- Dagegen spricht es nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs dafür, dass der betrachtete Zeitraum keine Arbeitszeit iSd. Richtlinie 2003/88 ist, wenn die Arbeitnehmer ohne größere Zwänge über ihre Zeit verfügen und ihren eigenen Interessen nachgehen können.

31

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**EuGH 21. Februar 2018 – C-518/15 – [Matzak]**

- Die Begriffe „Arbeitszeit“ und „Ruhezeit“ schließen einander aus.
- Es existiert **keine Kategorie dazwischen.**
- Zu den wesentlichen Merkmalen des Begriffs „Arbeitszeit“ gehört **nicht die Intensität** der vom Arbeitnehmer geleisteten Arbeit oder dessen Leistung.
- Probleme:
  - Arbeit 4.0 (Homeoffice, mobiles Arbeiten etc.)
  - Abgrenzung Bereitschaftsdienst ./ . Rufbereitschaft

32

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Differenzierung nach der Art der Arbeit**

- **Vollarbeit**  
Arbeitnehmer erbringt seine geschuldete Arbeitsleistung
- **Arbeitsbereitschaft**  
Zeit der wachen Achtsamkeit im Zustand der Entspannung
- **Bereitschaftsdienst**  
Für ihre Abgrenzung kommt es darauf an, dass sich der Arbeitnehmer bei der Arbeitsbereitschaft zur Arbeit bereithalten muss, um erforderlichenfalls von sich aus tätig zu werden, während beim Bereitschaftsdienst der Arbeitnehmer auf Anforderung den Dienst aufnehmen muss.  
(BAG 12. Dezember 2012 – 5 AZR 918/11 –)
- **Rufbereitschaft** (keine Arbeitszeit iSd. ArbZG)  
verpflichtet den Arbeitnehmer zwar ebenfalls, auf Abruf die Arbeit aufzunehmen. Er kann sich hierfür aber **an einem Ort seiner Wahl aufhalten**, der dem Arbeitgeber anzuzeigen ist. In der Sache muss der Arbeitnehmer seine jederzeitige Erreichbarkeit sicherstellen.

33

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

*Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung*

Der EuGH nimmt diese Differenzierung nicht vor, sondern stellt allgemein auf „**Bereitschaftszeit**“ ab.

**EuGH 11. November 2021 – C-214/20 – [Dublin City Council]**

Die Bereitschaftszeit eines Arbeitnehmers ist daher für die Zwecke der Anwendung der Richtlinie 2003/88 entweder als „Arbeitszeit“ oder als „Ruhezeit“ einzustufen, da die Richtlinie keine Zwischenkategorie vorsieht.

34

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**EuGH 21. Februar 2018 – C-518/15 – [Matzak]**

**Bereitschaftszeit** ist als „Arbeitszeit“ im Sinne der Richtlinie 2003/88 einzuordnen, wenn sich der Arbeitnehmer **an dem vom Arbeitgeber bestimmten Ort aufhalten und diesem zur Verfügung stehen muss**, um gegebenenfalls sofort die geeigneten Leistungen erbringen zu können. Diese Verpflichtungen, aufgrund deren der betroffene Arbeitnehmer seinen Aufenthaltsort während der Bereitschaftszeiten nicht frei bestimmen kann, sind als Bestandteil der Wahrnehmung seiner Aufgaben anzusehen.

35

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**EuGH März 2021 – C-344/19 – [Radiotelevizija Slovenija] und – C-580/19 – [Stadt Offenbach am Main]; BVerwG 13. Oktober 2022 – 2 C 7/21 –**

- **Fehlt es an einer Verpflichtung, am Arbeitsplatz** als dem vom Arbeitgeber bestimmten **Ort zu bleiben**, kann eine Bereitschaftszeit nicht automatisch als Arbeitszeit iSd. RL 2003/88/EG eingestuft werden.
- Die nationalen Gerichte haben in diesem Fall bei **Gesamtwürdigung aller relevanten Umstände** zu prüfen, ob dem Arbeitnehmer Einschränkungen von solcher Art auferlegt werden, dass sie seine **Möglichkeit**, während der Bereitschaftszeiten **die Zeit**, in der seine beruflichen Leistungen nicht in Anspruch genommen werden, **frei zu gestalten** und sich seinen eigenen Interessen zu widmen, objektiv gesehen **ganz erheblich beeinträchtigen**.

36

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**Bei Bereitschaftszeiten kommt es auf die Intensität der Beschränkung der Dispositionsfreiheit an.**

**BAG 27. Juli 2021 – 9 AZR 448/20 –; 25. März 2021 – 6 AZR 264/20 –**

Die **Eingrenzung** der freien Wahl des Aufenthaltsorts und damit einhergehend der Möglichkeiten zur Gestaltung der Zeit der Rufbereitschaft **ist** vielmehr ein **Wesensmerkmal** dieses Dienstes.

*Der Zweck der Rufbereitschaft besteht gerade darin, dass der Arbeitnehmer in der Lage sein muss, die Arbeit innerhalb einer angemessenen Zeitspanne auf Abruf aufnehmen zu können. Kennzeichnend für Rufbereitschaft ist daher, dass zwischen dem Abruf und der Arbeitsaufnahme nur eine solche Zeitspanne liegen darf, deren Dauer den Einsatz nicht gefährdet und die Arbeitsaufnahme im Bedarfsfall gewährleistet. Der Arbeitnehmer darf sich nicht in einer Entfernung vom Arbeitsort aufhalten, die dem Zweck der Rufbereitschaft zuwiderläuft. Mithin stehen mittelbare Einschränkungen des Aufenthaltsorts dem Vorliegen von Rufbereitschaft nicht zwangsläufig entgegen.*

37

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**Bei Bereitschaftszeiten kommt es auf die Intensität der Beschränkung der Dispositionsfreiheit an.**

**BAG 27. Juli 2021 – 9 AZR 448/20 –**

**Erhebliche Einschränkungen** durch die konkrete Ausgestaltung der Rufbereitschaft und besondere Vorgaben (zB kurze Reaktionszeiten) sind mit dem Wesen der Rufbereitschaft **nicht vereinbar**.

38

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**Bei Bereitschaftszeiten kommt es auf die Intensität der Beschränkung der Dispositionsfreiheit an.**

**BAG 27. Juli 2021 – 9 AZR 448/20 –**

bezugnehmend auf EuGH 9. März 2021 - C-344/19 - [Radiotelevizija Slovenija] Rn. 39 ff.

- Berücksichtigungsfähig sind nur **Einschränkungen** der Interessen des Arbeitnehmers, die diesem **durch gesetzliche bzw. (tarif-)vertragliche Bestimmungen** oder Vorgaben des Arbeitgebers auferlegt werden.
- **Organisatorische Schwierigkeiten**, die die Bereitschaftszeit für den Arbeitnehmer mit sich bringen und die sich nicht aus solchen Einschränkungen ergeben, sondern zB Folge natürlicher Gegebenheiten oder der freien Entscheidung des Arbeitnehmers sind, **bleiben unberücksichtigt**.
- Dementsprechend stellt eine große Entfernung zwischen dem vom Arbeitnehmer frei gewählten Ort und dem Ort, der für ihn während seiner Bereitschaftszeit innerhalb einer bestimmten Frist erreichbar sein muss, für sich genommen kein relevantes Kriterium für die Einstufung dieser gesamten Zeitspanne als Arbeitszeit dar.

39

**Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitszeitbegriff****Arbeitszeitrichtlinie**

Richtlinie 2003/88/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. November 2003 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung

**Bei Bereitschaftszeiten kommt es auf die Intensität der Beschränkung der Dispositionsfreiheit an.**

**Beurteilungskriterien**

- durchschnittliche Häufigkeit und Dauer der tatsächlichen Inanspruchnahme während der Bereitschaftszeiten
- Reaktionszeit

40

**EuGH 21. Februar 2018 – C-518/15 – [Matzak]**

- Die Bereitschaftszeit, die ein Arbeitnehmer zu Hause verbringt und während deren er der Verpflichtung unterliegt, einem **Ruf des Arbeitgebers zum Einsatz innerhalb von acht Minuten Folge zu leisten**, wodurch die Möglichkeit, anderen Tätigkeiten nachzugehen, erheblich eingeschränkt ist, ist als "Arbeitszeit" anzusehen.

**BAG 19. Dezember 1991 - 6 AZR 592/89 -, 31. Januar 2002 - 6 AZR 214/00 -**

- Reaktionszeiten von **zehn Minuten und 20 Minuten** zwischen Abruf und Arbeitsaufnahme sind zu kurz.

**BAG 31. Januar 2002 - 6 AZR 214/00 -**

- Zeitraum von ca. **25 bis 30 Minuten** steht einer Rufbereitschaft hingegen nicht entgegen.

**BAG 16. Oktober 2013 – 10 AZR 9/13 –**

- **Reaktionszeit von 45 Minuten** von der Information bis zur Aufnahme der Tätigkeit steht Rufbereitschaft nicht entgegen.

41

**Arbeitszeit im vergütungsrechtlichen Sinne**

„Arbeit“ im Sinne dieser Bestimmung ist jede Tätigkeit, die als solche der Befriedigung eines fremden Bedürfnisses dient.

**Problemfeld: Umkleidezeiten**

- **BAG 25. April 2018 – 5 AZR 245/17 –**  
Um **vergütungspflichtige Arbeit** handelt es sich bei dem An- und Ablegen einer **besonders auffälligen Dienstkleidung**.
- **BAG 21. Juli 2021 – 5 AZR 572/20 –**  
Zeiten zum An- und Ablegen der persönlichen **Schutzausrüstung** im Betrieb und die damit verbundenen innerbetrieblichen Wegezeiten
- **BAG 17. November 2015 – 1 ABR 76/13 –**  
Ankleiden mit vorgeschriebener Dienstkleidung ist **nicht lediglich fremdnützig** und damit nicht Arbeitszeit, wenn sie zu Hause angelegt und - ohne besonders auffällig zu sein - auf dem Weg zur Arbeitsstätte getragen werden kann.  
**Keine ausschließliche Fremdnützigkeit** wenn AN eine an sich besonders auffällige Dienstkleidung außerhalb der Arbeitszeit tragen darf und er sich entscheidet, diese nicht im Betrieb an- und abzulegen, sondern statt eigener Kleidungsstücke auf dem Arbeitsweg einzusetzen.

42

**Problemfeld: Umkleidezeiten****BAG 26. Oktober 2016 – 5 AZR 168/16 –**

- Vergütungspflichtig ist die **Zeit, die für das An- und Ablegen** der Arbeitskleidung und das Zurücklegen der damit verbundenen innerbetrieblichen Wege **erforderlich ist**.
- Zur **Ermittlung der Zeitspanne** ist ein **modifizierter subjektiver Maßstab** anzulegen. Der Arbeitnehmer darf seine Leistungspflicht nicht frei selbst bestimmen, sondern **muss unter angemessener Ausschöpfung seiner persönlichen Leistungsfähigkeit** arbeiten. „Erforderlich“ ist nur die Zeit, die der einzelne Arbeitnehmer für das Umkleiden und den Weg zur und von der Umkleidestelle im Rahmen der objektiven Gegebenheiten unter Ausschöpfung seiner persönlichen Leistungsfähigkeit benötigt.
- Bei Ermittlung der erforderlichen Zeit gilt es, die **Variablen des Umkleidevorgangs** zu berücksichtigen. Hierzu gehören ua. die Fragen, welche Privatkleidung je nach Jahreszeit der Arbeitnehmer zuvor getragen hat und welche Wartezeiten (auf die Ausgabe der Kleidung, auf Aufzüge etc.) notwendigerweise entstehen.
- Ggf. **Schätzung** nach § 287 Abs. 2 iVm. Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 ZPO.

43

**Problemfeld: Vor- und Nacharbeiten****BAG 12. November 2013 – 1 ABR 59/12 –**

- Die Entgegennahme und Abgabe von arbeitsnotwendigen Betriebsmitteln stellt Arbeitszeit iSd. § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG dar, wenn diese Tätigkeiten einem fremden Bedürfnis dienen und nicht zugleich ein eigenes Bedürfnis des Arbeitnehmers erfüllen.
- In diesem Fall handelt es sich auch um Arbeitszeit iSd. § 2 Abs. 1 ArbZG.
- Diese umfasst auch die Zeiten für die Herstellung der Einsatzfähigkeit der Arbeitsmittel.

**Zu Kundenbetreuern der DB**

Bei den ausschließlich von den Kundenbetreuern verwandten Gegenständen (mobiles Terminal, Zangendrucker, Zahlungsmittel sowie unbedruckte Fahrscheine) handelt es sich um notwendige Arbeitsmittel. Deren Empfang und Abgabe sowie das Bereitmachen des mobilen Terminals stellen Arbeitszeit dar.

44

**Problemfeld: Wegezeiten**

- Außerbetriebliche Wegezeiten, die der Arbeitnehmer für das Zurücklegen des Weges von seiner Wohnung zum Betrieb benötigt, zählen regelmäßig nicht zur Arbeitszeit.
- Die Fahrt des Arbeitnehmers zur Arbeitsstätte ist dem privaten Lebensbereich zuzuordnen.



Keine Arbeitszeit im arbeitszeitrechtlichen Sinne  
Kein Anspruch auf Vergütung

**Problem:**

An welchem Ort des Betriebs beginnt die Arbeit?

Gerade bei größeren Betrieben kann der Arbeitnehmer eine gewisse Zeit benötigen, um zu seinem eigentlichen Arbeitsplatz zu kommen oder sich noch umkleiden müssen.

45

**Problemfeld: Wegezeiten von Außendienstmitarbeitern**

***EuGH 10. September 2015 – C-266/14 – [Tyco]***

Die **Fahrten** von Arbeitnehmern zu den von ihrem Arbeitgeber bestimmten Kunden **sind das notwendige Mittel, damit diese Arbeitnehmer bei den Kunden technische Leistungen erbringen können**. Diese Fahrten nicht zu berücksichtigen, hätte zur Folge, dass das Ziel des Schutzes der Sicherheit und der Gesundheit der Arbeitnehmer beeinträchtigt würde.

*Während der Fahrten unterstehen die Arbeitnehmer den Anweisungen ihres Arbeitgebers, der die Kundenreihenfolge ändern oder einen Termin streichen oder hinzufügen kann. Jedenfalls haben die Arbeitnehmer während der erforderlichen Fahrzeit, die sich zumeist nicht verkürzen lässt, nicht die Möglichkeit, frei über ihre Zeit zu verfügen und ihren eigenen Interessen nachzugehen, so dass sie demnach ihren Arbeitgebern zur Verfügung stehen.*

46

Ralf Zimmermann  
Richter am Bundesarbeitsgericht

**An- und Abfahrzeiten als vergütungspflichtige Arbeitszeit iSv. § 611a Abs. 2 BGB**

**BAG 18. März 2020 – 5 AZR 36/19 –; 25. April 2018 – 5 AZR 424/17 –**

- Mit dem **eigennützigem Zurücklegen des Wegs von der Wohnung zur Arbeitsstelle und zurück** erbringt der Arbeitnehmer regelmäßig keine Arbeit für den Arbeitgeber.
- **Anders** ist es jedoch, wenn der Arbeitnehmer seine **Tätigkeit außerhalb des Betriebs** zu erbringen hat. In diesem Falle gehört das Fahren zur auswärtigen Arbeitsstelle zu den vertraglichen Hauptleistungspflichten.

Nicht nur die **Fahrten** zwischen den Kunden, auch die **zum ersten Kunden und vom letzten Kunden** zurück bilden mit der übrigen Tätigkeit eine Einheit und sind insgesamt die Dienstleistung iSd. §§ 611, 611a BGB und als solche vergütungspflichtig. Das ist unabhängig davon, ob Fahrtantritt und -ende vom Betrieb des Arbeitgebers oder von der Wohnung des Arbeitnehmers aus erfolgen.

**BAG 22. April 2009 – 5 AZR 292/08 –**

Kann sich der Arbeitnehmer von seiner Wohnung aus unmittelbar zu einem außerhalb gelegenen Arbeitsplatz begeben, anstatt den Umweg über den Betrieb nehmen zu müssen, kommt die Anrechnung einer Ersparnis in Betracht.

47

Ralf Zimmermann  
Richter am Bundesarbeitsgericht

**Problemfeld: Dienstreisen**

**BAG 11. Juli 2006 – 9 AZR 519/05 –**

Die Wegezeiten (Dauer der Hin- und Rückfahrt) einer Dienstreise gelten nicht als Arbeitszeit im Sinne von § 2 Abs. 1 ArbZG, wenn der Arbeitgeber lediglich die Benutzung eines öffentlichen Verkehrsmittels vorgibt und dem Arbeitnehmer überlassen bleibt, wie er die Zeit nutzt.

**Krit.: Preis „Dienstreise ist Arbeitszeit – ja was denn sonst?“, jM 2020, 367**

48

**Problemfeld: Entsendung ins Ausland**

**BAG 17. Oktober 2018 - 5 AZR 553/17 -**

Entsendet der Arbeitgeber den Arbeitnehmer vorübergehend zur Arbeit ins Ausland, sind die für Hin- und Rückreise erforderlichen Zeiten wie Arbeit zu vergüten.

- Entsendet der Arbeitgeber einen Arbeitnehmer vorübergehend ins Ausland, erfolgen die Reisen zur auswärtigen Arbeitsstelle und von dort zurück ausschließlich im Interesse des Arbeitgebers und sind deshalb in der Regel wie Arbeit zu vergüten.
- Erforderlich ist dabei grundsätzlich die Reisezeit, die bei einem Flug in der Economy-Class anfällt.

49



50