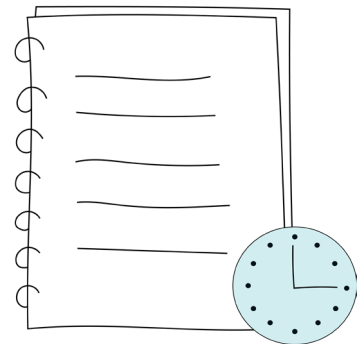




# Whitepaper

Arbeitszeiterfassung rechtssicher gestalten



# Inhalt

## 01 Einführung

## 03 Ziele der Arbeitszeiterfassung

## 05 Gestaltung der Arbeitszeiterfassung

## 02 Arbeitszeiterfassung ist Pflicht

## 04 Rechtliche Vorgaben bei der Umsetzung der Arbeitszeiterfassung

Wir bei MORGENSTERN legen großen Wert auf inklusive Sprache. Deswegen gendern wir – und zwar gerne! Du sollst dich von unseren Texten angesprochen fühlen, egal wer du bist.

Fachbegriffe gendern wir jedoch nicht, da sie wie Eigennamen feststehende Begriffe sind. Hier geht es nicht um das generische Maskulinum, sondern um fachliches Vokabular, das seine eigene juristische Bedeutung hat.

...dir aber nun **viel Spaß**, liebe\*r Leser\*in!

### 01. Einführung

An der Arbeitszeiterfassung scheiden sich die Geister. Die einen sehen darin überflüssigen bürokratischen Aufwand, der nicht mehr in die Zeit passt. Eine zeitgemäße Arbeitskultur müsse auf Vertrauen statt Kontrolle setzen, die Arbeitsergebnisse statt der Arbeitszeit bewerten und möglichst viel Flexibilität erlauben statt starre Arbeitszeit-Modelle vorzugeben. Die anderen sehen in der Arbeitszeiterfassung ein wichtiges Instrument zum Arbeits- und Gesundheitsschutz, zur Einhaltung gesetzlicher Vorschriften, für eine vertragsgemäße Vergütung und Transparenz.

Doch wie ist es nun wirklich? Und wo setzen rechtliche Vorgaben der Gestaltungsfreiheit von Unternehmen Grenzen?

In diesem Whitepaper erfährst du, wie die Arbeitszeiterfassungspflicht rechtlich zu bewerten ist, welche Anforderungen gelten und wie du sie am besten in der Praxis gestaltest.

Bevor es zu dem eigentlichen Inhalt des Whitepapers geht, erlaube uns an dieser Stelle noch folgenden Hinweis: Die dem Whitepaper zugrunde liegenden Informationen waren bei der Erstellung aktuell. Wir bemühen uns, die Aktualität der bereitgestellten Informationen zu gewährleisten, können dies aber in diesem sich rasch wandelnden Gebiet nicht garantieren. Aus diesem Grund haben wir dir zum Teil bei der Zitation oder Referenz von Informationen den jeweils aktuellen Stand als Fußnote vermerkt.

Komm gerne auf uns zu, wenn du das Gefühl hast, dass aktuelle Fragestellungen oder Informationen fehlen!



contact@morgenstern-legal.com  
+49 (0) 6232 - 100119 0



Mehr MORGENSTERN Whitepaper findest du übrigens auch unter:  
[morgenstern-privacy.com](https://morgenstern-privacy.com) & [morgenstern-legal.com](https://morgenstern-legal.com)

## 02. Arbeitszeiterfassung ist Pflicht

Unabhängig davon, welche Position zur Arbeitszeiterfassung bezogen wird: sie ist nach der aktuellen Rechtsprechung Pflicht. Doch wie kam es dazu?

### 1. Die bisherige Gesetzeslage

Bisher regelt § 16 Abs. 2 des Arbeitszeitgesetzes (ArbZG) nur, dass Arbeitgeber diejenigen Arbeitszeiten aufzeichnen müssen, die über die „werktägliche Arbeitszeit“ hinausgehen. Die Aufzeichnungspflicht bezieht sich damit auf jede über acht Stunden hinausgehende Arbeitszeit an Werktagen und jegliche Arbeitszeit an Sonn- und Feiertagen. Auch an anderen Stellen hat der deutsche Gesetzgeber – mal detaillierter, mal pauschal – eine Arbeitszeiterfassungspflicht gesetzlich geregelt (z. B. für Beschäftigungen im Straßentransport in § 21a Abs. 7 ArbZG, in bestimmten Branchen nach § 17 Abs. 1 des Mindestlohngesetzes (MiLoG), für Entleiher von Leiharbeitnehmern nach § 1c Abs. 1 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG), usw.). Eine flächendeckende Pflicht zur Erfassung von Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit in allen Bereichen war dagegen gesetzlich nicht geregelt.

### 2. Die Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes und des Bundesarbeitsgerichtes: Arbeitgeber sind zur Arbeitszeiterfassung verpflichtet

Eine Pflicht zur Arbeitszeiterfassung, die über den „Minimalumfang“ in § 16 Abs. 2 ArbZG hinausgeht, stellte jedoch der **Europäische Gerichtshof** (EuGH) in seiner Entscheidung vom 14. Mai 2019 (Az. C-55/18) fest. Er bestätigte unter Berufung auf die Arbeitszeitrichtlinie, die im Lichte der EU Grundrechtecharta auszulegen sei, dass Arbeitgeber zur Einführung eines vollumfänglichen Arbeitszeiterfassungssystems verpflichtet seien. Zwar enthalte die Arbeitszeitrichtlinie keine ausdrückliche Pflicht zur vollumfänglichen Aufzeichnung der Arbeitszeit, jedoch sei ein solches Zeiterfassungssystem Voraussetzung zur Gewährleistung der geschützten Arbeitnehmerrechte. Der Gerichtshof gab den Mitgliedsstaaten auf, die Arbeitgeber zum Schutz der Sicherheit und Gesundheit der Arbeitnehmer zu verpflichten, ein „objektives, verlässliches und zugängliches System einzuführen, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann“.

Nachdem eine entsprechende Regelung des deutschen Gesetzgebers zunächst ausblieb, blieben viele Unternehmen und Organisationen untätig. Das änderte sich mit dem sogenannten **„Stechuhr-Urteil“ des Bundesarbeitsgerichtes** (BAG, Beschluss vom 13. September 2022, Az. 1 ABR 22/21): Demnach haben Arbeitgeber bereits auf Grundlage des § 3 Abs. 2 Nr. 1 des Arbeitsschutzgesetzes (ArbSchG) – in dessen europarechtskonformer Auslegung – die Pflicht, Beginn und Ende und damit die Dauer der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Überstunden und Pausen zu erfassen. Darin ist geregelt, dass Arbeitgeber verpflichtet sind, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes zu treffen und zur Durchführung dieser Maßnahmen „für eine geeignete Organisation zu sorgen und die erforderlichen Mittel bereitzustellen“. Als eine solche Arbeitsschutzmaßnahme sieht das BAG die Arbeitszeiterfassung.

Laut BAG beschränkt sich die Pflicht zur Einführung eines Systems zur Arbeitszeiterfassung nicht darauf, dass Arbeitgeber ihren Beschäftigten ein solches System zur freigestellten Nutzung zur Verfügung stellen. Sondern Arbeitgeber seien nach der Rechtsprechung des EuGH auch verpflichtet, von dem System tatsächlich Gebrauch zu machen und es zu verwenden. Welchen Einfluss diese Feststellung und die Pläne der Bundesregierung für eine Neuregelung des Arbeitszeitgesetzes für die Möglichkeit der Vereinbarung von Vertrauensarbeitszeit haben, dazu gleich mehr.

## 3. Der Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales

Seit April 2023 liegt nun ein geleakter Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales (BAMS) zur „Änderung des Arbeitszeitgesetzes und anderer Vorschriften“ vor. In der Begründung des Entwurfs heißt es sinngemäß, das BAG habe über das „ob“ der Arbeitszeitaufzeichnung entschieden, nun sei es Aufgabe des Gesetzgebers, Unsicherheiten bezüglich des „wie“ zu beseitigen.

In dem Entwurf wurden in erster Linie die Anforderungen der Rechtsprechung von EuGH und BAG umgesetzt. Er berücksichtigt dabei auch die zentrale Forderung in der öffentlichen Debatte, **Vertrauensarbeitszeitmodelle** weiterhin zu ermöglichen (§ 16 Abs. 4 ArbZG-E). Diese sind auch auf Grundlage der beiden Urteile weiterhin zulässig. Gemäß der geplanten Neuregelung muss die Arbeitszeit zwar dokumentiert werden, die Pflicht kann jedoch an die Arbeitnehmer delegiert werden. Arbeitgeber müssen dabei allerdings sicherstellen, dass ihnen Verstöße gegen die gesetzlichen Bestimmungen (insbesondere zur täglichen Höchstarbeitszeit und zu Ruhezeiten) bekannt werden.

Über die Vorgaben weit hinausgegangen ist das BAMS dagegen im § 16 Abs. 2 ArbZG-E. Darin ist etwa die elektronische Aufzeichnung als „zeitgemäße“ Form vorgegeben, wie es in der Begründung heißt. Die Pflicht zur elektronischen Erfassung soll nach Inkrafttreten des Gesetzes erst nach Ablauf gestaffelter Übergangsfristen gelten. So soll die Pflicht zur **elektronischen Erfassung** für alle Unternehmen frühestens ein Jahr nach Inkrafttreten des Gesetzes greifen; für Unternehmen mit weniger als 250 Beschäftigten sogar erst zwei Jahre nach Inkrafttreten und für Unternehmen mit weniger als 50 Beschäftigten soll es eine solche verpflichtende Formvorgabe erst ab dem fünften Jahr nach Inkrafttreten des Gesetzes geben (§ 16 Abs. 8 ArbZG-E). Nach Ablauf dieser Übergangsfristen sind Ausnahmen lediglich auf tarifvertraglicher Basis (§ 16 Abs. 7 Nr. 1 ArbZG-E), für Arbeitgeber mit maximal zehn Beschäftigten und bei Hausangestellten in Privathaushalten (§ 16 Abs. 8 ArbZG-E) vorgesehen. Zudem soll gemäß § 16 Abs. 2 ArbZG-E **die Aufzeichnung** jeweils **am Tag der Arbeitsleistung** erfolgen, sofern nicht Ausnahmen auf Grundlage tarifvertraglicher Bestimmungen bestimmt wurden (§ 16 Abs. 7 Nr. 2 ArbZG-E). Sowohl zur elektronischen als auch zur taggenauen Erfassung gab es bereits scharfe Kritik aus dem Oppositionslager. Es ist daher nicht ausgeschlossen, dass diese Vorgaben im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens noch entschärft oder jedenfalls angepasst werden.

In der Begründung zum Referentenentwurf wird explizit darauf hingewiesen, dass die Verarbeitung personenbezogener Daten unter Berücksichtigung des **Datenschutzes**, insbesondere des Beschäftigtendatenschutzes, erfolgen muss. Da bislang seitens des BAMS weder weitere Informationen zur Neuregelung noch ein offizieller Referentenentwurf veröffentlicht wurden, bleibt abzuwarten, welche Änderungen noch vorgenommen werden und wann das Gesetz letztlich verabschiedet werden wird. Im aktuellen Entwurf ist vorgesehen, dass die Gesetzesänderung im Quartal nach der Verkündung in Kraft tritt – damit bleiben den betroffenen Unternehmen ab Gesetzesverkündung höchstens 3 Monate zur Umsetzung. Da eine Pflicht zur Arbeitszeiterfassung ohnehin bereits besteht und ein entsprechendes System nicht von heute auf morgen eingeführt werden kann, solltest du dich besser jetzt als später mit dem Thema beschäftigen.

## 03. Ziele der Arbeitszeiterfassung

Auch bei Arbeitszeiterfassungssystemen gilt: es gibt keine „one fits all“-Lösung. Während der Gesetzgeber mit Vorgaben zu Zeiterfassungssystemen vor allem Belange des Gesundheits- und Arbeitsschutzes der Arbeitnehmer berücksichtigt, können Unternehmen – im rechtlich zulässigen Umfang – mit der Zeiterfassung auch andere Ziele verfolgen.

Bevor sich dein Unternehmen daher für das erstbeste Zeiterfassungssystem entscheidet, sollte es sich zunächst darüber im Klaren werden, welche Ziele es mit einem solchen System verfolgt und welches System am besten zu den Unternehmenswerten und der betrieblichen Praxis passt. Sollen schlichtweg die gesetzlichen Vorgaben erfüllt werden oder bedarf es einer möglichst genauen Erfassung für Kalkulation und Abrechnung? Was dürfen Arbeitnehmer selbst entscheiden und was nicht? Welches System passt zu Branche und Betrieb?

## 1. Gesundheitsschutz und Arbeitsschutz

Bei der Pflicht zur Arbeitszeiterfassung geht es aus rechtlicher Sicht in erster Linie um den Gesundheits- und Arbeitsschutz der Arbeitnehmer. Dass lange Arbeitszeiten ohne ausreichende Pausen oder Ruhezeiten negative Auswirkungen auf die körperliche und mentale Gesundheit haben und damit letztlich auch zu häufigeren Fehlzeiten führen können, ist kein Geheimnis. Die Konzentrations- und Leistungsfähigkeit lässt nach und das Risiko für Arbeits- und Wegeunfälle wird erhöht. Deshalb prüft die gesetzliche Unfallversicherung bei schweren Arbeitsunfällen oft als erstes die im Unternehmen erfassten Arbeitszeiten. Auch im Rahmen von Betriebsprüfungen durch Berufsgenossenschaften oder durch Rentenversicherungsträger werden Arbeitszeitnachweise nachgefragt. Verstöße gegen die gesetzlichen Bestimmungen können außerdem Schadensersatzforderungen, Bußgelder oder sogar strafrechtliche Sanktionen nach sich ziehen.

## 2. Nachweis der Erfüllung gesetzlicher und vertraglicher Pflichten

Die Arbeitszeiterfassung spielt daher eine zentrale Rolle beim Nachweis der Erfüllung der gesetzlichen Pflichten, vor allem nach dem **ArbZG**. Darin ist unter anderem geregelt, wie lange Arbeitnehmer täglich höchstens arbeiten dürfen (§ 3 ArbZG), wann und wie lange die Pausen sein müssen (§ 4 ArbZG) und welche Ruhezeit nach Ende der Arbeit einzuhalten ist (§ 5 ArbZG). Mit der Dokumentation von Beginn und Ende der Arbeitszeit sowie der Pausen wird die Einhaltung dieser Vorgaben nachgewiesen.

Darüber hinaus kann mit Hilfe der Dokumentation der Arbeitszeit auch die Einhaltung weiterer Gesetze nachgewiesen werden: z. B. die Gewährung des gesetzlich vorgeschriebenen Mindesturlaubsanspruchs nach dem **Bundesurlaubsgesetz (BUrlG)** und die Einhaltung der Höchstgrenze zulässiger Überstunden nach § 2 Abs. 2 S. 3 MiLoG.

Aus der Arbeitszeiterfassung können darüber hinaus Informationen hervorgehen, die für die **Lohn- und Gehaltsbuchhaltung** oder den **Jahresabschluss** relevant sind (z. B. die Anzahl der im jeweiligen Geschäftsjahr beschäftigten Arbeitnehmer im Sinne des § 285 Nr. 7 HGB oder der Resturlaub und die Überstunden zur Bildung von Rückstellungen im Sinne des § 249 Abs. 1 Satz 1 HGB).

Die gesetzlichen Regelungen bilden jedoch nicht allein den arbeitsrechtlichen Rahmen. Auch Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen und Arbeitsverträge müssen berücksichtigt werden und genießen unter Umständen Vorrang. Auch zum Nachweis der Einhaltung dieser Regelungen und Vereinbarungen dient die Arbeitszeiterfassung – zum Beispiel, ob die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit über- oder unterschritten wurde oder wie viel Urlaubsanspruch (noch) besteht.

**Achtung!** Es ist stets zu unterscheiden zwischen der (arbeitsschutzrechtlichen) Arbeitszeit im Sinne des ArbZG und der vergütungspflichtigen Arbeitszeit (gemäß § 611a BGB) (BAG, Urteil vom 04.05.2022, 5 AZR 359/21). Die Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes zum Schutz des Arbeitnehmers sind für die Frage der Vergütung unerheblich. Ob und in welcher Höhe die Arbeitszeit vergütet wird, richtet sich in erster Linie nach dem Arbeits- oder Tarifvertrag bzw. nach der Betriebsvereinbarung. Abweichungen im Begriffsverständnis können sich insbesondere bei Reise- und Fahrtzeiten sowie Überstunden ergeben.

**Beispiel:** Arbeitnehmer A moderiert einen Workshop in einem Frankfurter Hotel. Dazu fährt er mit dem ICE von Karlsruhe nach Frankfurt und ist insgesamt eineinhalb Stunden unterwegs. Im nahen gelegenen Hotel beginnt der Workshop um 10 Uhr und endet um 18 Uhr. Am Vormittag und am Nachmittag sind jeweils 15 Minuten Pause vorgesehen, am Mittag um 13 Uhr eine Pause von einer halben Stunde. Um 19.30 Uhr ist A wieder zu Hause. Im Arbeitsvertrag ist geregelt, dass über die reguläre Arbeitszeit hinausgehende Arbeitszeit nur dann vergütet wird, wenn der Arbeitnehmer tatsächlich arbeitet (z. B. im Zug). Auf der Hinfahrt arbeitet A, auf der Rückfahrt nicht. Am nächsten Morgen um acht Uhr arbeitet er wieder vom Karlsruher Büro aus.

### Wie ist die Arbeitszeit arbeitsschutzrechtlich und wie vergütungsrechtlich zu bewerten?

A war insgesamt drei Stunden unterwegs und hat abzüglich einer Stunde Pause sieben Stunden gearbeitet. Somit ergibt sich eine (**arbeitsschutzrechtliche**) **Gesamtarbeitszeit** im Sinne des § 3 ArbSchG in Höhe von **10 Stunden**. Nach § 4 ArbZG muss spätestens nach sechs Stunden eine Pause von 30 Minuten gemacht werden, bei einem Arbeitstag von über neun Stunden insgesamt eine Pause von 45 Minuten – die Pausen können jedoch in fünfzehn Minuten-Abschnitte unterteilt werden. Mit Pausen von insgesamt einer Stunde sind die Anforderungen erfüllt. Nachdem A um 18.30 Uhr zu Hause ist, darf er frühestens am nächsten Tag um 6.30 Uhr seine Arbeit aufnehmen, damit die Ruhezeit nach § 5 ArbZG gewährleistet ist. Ein Verstoß gegen die Vorschriften des ArbSchG ist somit nicht ersichtlich, sofern die durchschnittliche werktägliche Arbeitszeit nicht dauerhaft überschritten wird (vgl. § 3 ArbZG).

Werden nun auch zehn Stunden bezahlt? Das BAG sieht die Reisezeit grundsätzlich unter bestimmten Voraussetzungen als vergütungspflichtige Arbeitszeit im Sinne des § 611a Abs. 2 BGB an (BAG, Urteil vom 17.10.2018, 5 AZR 553/17). Die Vergütung von Reisezeiten, die außerhalb der regelmäßig geschuldeten Arbeitszeit anfallen, kann kollektiv- oder individualarbeitsrechtlich abweichend geregelt werden. Im Arbeitsvertrag des A ist festgelegt, dass die Reisezeit über die regelmäßig geschuldete Arbeitszeit hinaus nur dann vergütet wird, wenn auf der Reise (zum Beispiel im Zug) gearbeitet wird. A hat auf der Hinfahrt gearbeitet, auf der Rückfahrt nicht. Daraus ergibt sich eine **vergütungspflichtige Arbeitszeit** von **8,5 Stunden**.

## 3. Personalplanung und -verwaltung

Über den Nachweis von gesetzlichen und vertraglichen Vereinbarungen hinaus kann die Arbeitszeiterfassung auch dazu eingesetzt werden, Personalprozesse zu optimieren, den Arbeitseinsatz zu planen oder Sachmittel zu verwalten (z. B. Schlüssel). Insbesondere bei elektronischen Arbeitszeiterfassungssystemen sind die Grenzen zu anderen Prozessen im Personalbereich oft fließend. Häufig ist die Arbeitszeiterfassung mit der Zutrittskontrolle verknüpft, d. h. ein Arbeitnehmer öffnet mit einem Transponder die Tür und das Arbeitszeiterfassungssystem bucht automatisch den Arbeitsbeginn. Die elektronische Zeiterfassung ist oft Bestandteil einer übergeordneten Personalmanagement-Software, aber es gibt auch isolierte Systeme, die über Schnittstellen mit den entsprechenden Systemen in der Organisation verbunden werden.

## 4. Bereitstellung von Informationen

Insbesondere mit der elektronischen Arbeitszeiterfassung gibt es viele Möglichkeiten, Informationen zu gewinnen, aufzubereiten und verschiedenen Stellen im Unternehmen zur Verfügung zu stellen: Zum Beispiel Kennzahlen für die Geschäftsführung (Arbeitsproduktivität, Fehlzeitenquote), Zahlen für Controlling und Vertrieb zur Kalkulation und Abrechnung, sowie Informationen zur An-/Abwesenheit für die Telefonzentrale. Doch ist das überhaupt alles erlaubt?

# Arbeitszeiterfassung ...

## ... aber (rechts)sicher!

### ▶ Smart Package

ab 1.680,00 EUR  
zzgl. MwSt.

- ▶ Individuelle Beratung zur rechtskonformen Einführung und dem Betrieb digitaler Zeiterfassungssysteme
  - ▶ Konformitätsprüfungen (Datenschutz, Arbeitszeitgesetz, etc.)
  - ▶ Vermeidung von Verstößen
  - ▶ Beratung bei der Gestaltung interner Regelungen (Berechtigungskonzepte, Self-Service-Funktionen, arbeitsvertragliche Regelungen)
- ▶ **Zusätzlich möglich:** Durchführen der Datenschutz-Folgenabschätzung

### ▶ Kommunikationspackage

ab 890,00 EUR  
zzgl. MwSt.

- ▶ Erstellen von Datenschutzhinweisen für dein Zeiterfassungssystem
- ▶ Erstellen von Informationen zur rechtssicheren Nutzung des Zeiterfassungssystems und der Einhaltung von Betroffenenrechten

### ▶ Dienst- oder Betriebsvereinbarung

1.890,00 EUR  
zzgl. MwSt.

- ▶ Beratung der Personalvertreter\*innen und Beschäftigten
- ▶ Ausgestalten von kollektivrechtlichen Vereinbarungen

» **Jetzt Angebot anfordern!**

Im Folgenden erhältst du einen Überblick über die rechtlichen Anforderungen, die bei der Umsetzung der Pflicht zur Arbeitszeiterfassung zu beachten sind.

## 04. Rechtliche Vorgaben bei der Umsetzung der Arbeitszeiterfassung

Vorgaben zur Art und Weise sowie zu den Voraussetzungen der rechtskonformen Arbeitszeiterfassung und zu den Möglichkeiten der Nutzung der generierten Daten ergeben sich unter anderem aus dem Datenschutz, aus der Form der Arbeitszeiterfassung und aus betriebsverfassungsrechtlichen Vorschriften (Stichwort: Mitbestimmung).

### 1. Datenschutzrechtliche Anforderungen

#### Totalüberwachungsverbot

Die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung kann keine rechtswidrige Datenverarbeitung durch Arbeitgeber rechtfertigen – etwa in Form einer verdachtsunabhängigen Totalüberwachung. So darf beispielsweise kein Software-Keylogger (Programm zur Erfassung von Tastenanschlägen) eingesetzt werden, wenn kein Verdacht auf eine schwere Pflichtverletzung oder eine Straftat besteht (BAG vom 27.07.2017, 2 AZR 681/16).

#### Datenschutzrechtliche Grundsätze

Die allgemeinen Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten (Art. 5 Abs. 1 der Datenschutz-Grundverordnung, DS-GVO) sind auch bei der Arbeitszeiterfassung zu beachten. Als Arbeitgeber bist du in Bezug auf die Verarbeitung der personenbezogenen Daten deiner Beschäftigten weitestgehend datenschutzrechtlich Verantwortlicher (Art. 4 Nr. 7 DS-GVO) und damit gemäß Art. 5 Abs. 2 DS-GVO verpflichtet, diese Grundsätze einzuhalten und ihre Einhaltung nachweisen zu können. Jede bestehende oder geplante Form der Arbeitszeiterfassung sollte daher aus datenschutzrechtlicher Sicht geprüft werden – im Idealfall, bevor sie eingesetzt wird.

Da es sich bei den betroffenen Personen um Arbeitnehmer handelt, sind vor allem Vorschriften zum **Beschäftigtendatenschutz** relevant. Hierzu finden sich vor allem Vorschriften in der DS-GVO, im Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) und zum Teil auch in Landesdatenschutzvorschriften.

Grundsätzlich ist eine Datenverarbeitung – auch im Zusammenhang mit der Arbeitszeiterfassung – stets nur dann zulässig, wenn sie auf eine **Rechtsgrundlage** gestützt werden kann. Werden mit der Datenverarbeitung mehrere Zwecke verfolgt, muss für jeden einzelnen dieser Zwecke geprüft werden, ob die Verarbeitung der Informationen aus der Arbeitszeiterfassung gerade zu diesem Zweck zulässig ist. Eine grenzenlose Weitergabe dieser Informationen aus dem Arbeitszeiterfassungssystem zwischen verschiedenen Abteilungen und ggf. sogar an Führungskräfte zur Beurteilung der Produktivität einzelner Mitarbeitender wäre vor diesem Hintergrund nicht zulässig. Es sollte daher jede Datennutzung für sich genommen einer datenschutzrechtlichen Prüfung unterzogen werden.

Für die Verarbeitung der personenbezogenen Daten, die in der Arbeitszeiterfassung üblicherweise erfasst werden, kann in den meisten Fällen § 26 Abs. 1 BDSG bzw. Art. 6 Abs. 1 Buchst. b) oder c) DS-GVO als Rechtsgrundlage herangezogen werden. Besondere Vorsicht ist jedoch bei der Verarbeitung von besonderen Kategorien personenbezogener Daten (Art. 9 DS-GVO, § 26 Abs. 3, 4 BDSG) geboten, da diese nur unter strengen Voraussetzungen zulässig ist. So ist die Nutzung eines biometrischen Systems zur Arbeits-



zeiterfassung (Fingerabdruck-Scanner) nach Auffassung des LAG Berlin-Brandenburg unzulässig, da die Verarbeitung dieser Daten nicht erforderlich ist im Sinne des Art. 9 Abs. 2 b) DS-GVO, § 26 Abs. 3 BDSG, um der Pflicht zur Arbeitszeiterfassung nachzukommen. Arbeitgeber könnten auf andere Mittel zurückgreifen, ohne besondere Kategorien personenbezogener Daten zu verarbeiten (z. B. Transponder oder Chipkarten).

**Hinweis:** Auch im Beschäftigtendatenschutz sind Gesetzesänderungen geplant.

Nachdem der EuGH mit Urteil vom 30.03.2023 (Az. C-34/21) die zentrale Norm zum Beschäftigtendatenschutz im Hessischen Datenschutz- und Informationsfreiheitsgesetz (HDSIG, § 23) für unanwendbar erklärt hat, da sie nicht die Vorgaben von Art. 88 Abs. 2 DSGVO erfüllt, könnte die wortgleiche Vorschrift im § 26 BDSG das gleiche Schicksal ereilen. Zwar dürften sich die Auswirkungen für Arbeitgeber auch im Falle einer Unwirksamkeit des § 26 BDSG erst einmal in Grenzen halten, da die auf diese Rechtsgrundlage gestützten Verarbeitungsvorgänge im Wesentlichen auch auf Art. 6 Abs. 1 Buchst. b DS-GVO gestützt werden können. Dennoch sollte geprüft werden, ob in diesem Zuge die Datenschutzinformationen nach Art. 13, 14 DS-GVO anzupassen sind.

Schon seit längerem gibt es Forderungen nach einem eigenen Beschäftigtendatenschutzgesetz. Zwar haben das BMAS und das Bundesministerium des Innern und für Heimat (BMI) im April 2023 ein Eckpunktepapier zum Beschäftigtendatenschutz veröffentlicht. Konkretere Schritte in Richtung eines eigenen Gesetzes wurden jedoch bislang noch nicht unternommen.

Soweit es um die Arbeitszeiterfassung von Beschäftigten des öffentlichen Dienstes geht, sind ggf. über die DS-GVO und das BDSG hinaus datenschutzrechtliche Vorschriften aus den jeweiligen Landesgesetzen zu beachten. Diese sind im Rahmen einer datenschutzrechtlichen Prüfung im Einzelfall zu berücksichtigen.

### Weitere datenschutzrechtliche Pflichten

Neben der Einhaltung der datenschutzrechtlichen Grundsätze und der Prüfung der Rechtsgrundlage ist die Arbeitszeiterfassung im **Verzeichnis von Verarbeitungstätigkeiten (VVT)** gemäß Art. 30 DS-GVO zu berücksichtigen. Da die Aufsichtsbehörde das VVT jederzeit verlangen kann, sollte ihm auch deshalb in der Datenschutzorganisation eine entsprechend hohe Priorität eingeräumt werden.

Zudem sollte geprüft werden, ob vor Implementierung des gewählten Arbeitszeiterfassungssystems eine **Datenschutz-Folgenabschätzung** nach Art. 35 DS-GVO durchzuführen ist. Diese ist dann erforderlich, wenn eine Form der Verarbeitung, insbesondere bei Verwendung neuer Technologien, aufgrund der Art, des Umfangs, der Umstände und der Zwecke der Verarbeitung voraussichtlich ein hohes Risiko für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen birgt. Sie dient dazu, in solchen Fällen vorab die möglichen Folgen und Risiken für die betroffenen personenbezogenen Daten abzuschätzen und zu ermitteln, welche technischen und organisatorischen Maßnahmen zur Bewältigung dieser Risiken getroffen werden müssen. In der Regel wird vor der Implementierung einer elektronischen Arbeitszeiterfassung eine Datenschutz-Folgenabschätzung durchzuführen sein – vorausgesetzt, es handelt sich um ein komplexes System, mit dessen Einsatz umfassende Datenverarbeitungsvorgänge möglich sind, und nicht lediglich die Erfassung der Arbeitszeiten in einer Excel-Datei.

Werden bei der Einführung eines Zeiterfassungssystems **Externe** beteiligt, z. B. Software-Anbieter, die ein Erfassungstool anbieten, muss geprüft werden, wer in diesem Fall datenschutzrechtlich Verantwortlicher ist bzw. ob es sich bei diesen Externen um Auftragsverarbeiter handelt. In letzterem Fall muss ein Vertrag über Auftragsverarbeitung nach Art. 28 DS-GVO abgeschlossen werden, der den gesetzlichen Anforderungen entspricht.

Bei der elektronischen Arbeitszeiterfassung sind darüber hinaus die Einhaltung der Grundsätze des Datenschutzes durch Technikgestaltung („privacy by design“) und der datenschutzfreundlichen Voreinstellungen („**privacy by default**“) im Sinne des Art. 25 DS-GVO sicherzustellen. Gemeint ist damit, dass im Sinne eines „**privacy by design**“ das Zeiterfassungssystem so konzipiert ist, dass die Datenschutzvorgaben in allen Bereichen der Technikgestaltung von Anfang an berücksichtigt werden (indem zum Beispiel nur relevante Daten vom Tool abgefragt und erfasst werden) und dass „privacy by default“ gewährleistet wird, indem die Voreinstellungen im Tool bereits datenschutzfreundlich getroffen sind (das kann z. B. bedeuten, dass bestimmte Informationen oder Datenverarbeitungsvorgänge erst aktiv von Nutzer\*innen in der Konfiguration freigeschaltet werden müssen, sodass die datenschutzfreundlichere Einstellung nicht mehr Aufwand verursacht, sondern weniger).

## 2. Form der Arbeitszeiterfassung

Weder EuGH noch BAG haben konkrete Vorgaben zur Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung gemacht, allerdings zeigt der bisher geleakte Referenten-Entwurf eine klare Präferenz des deutschen Gesetzgebers für die elektronische Arbeitszeiterfassung. Arbeitgeber, die aktuell noch kein elektronisches Arbeitszeiterfassungssystem haben, sollten sich darauf einstellen, dass dies Pflicht werden könnte – wobei dazu keine spezielle Software erforderlich ist und die Arbeitszeiten z. B. auch über Excel erfasst werden können.

## 3. Betriebliche Mitbestimmung

Sofern es innerhalb des eigenen Unternehmens eine Arbeitnehmervertretung gibt (Betriebs- oder Personalrat, Mitarbeitervertretung, etc.), ist diese in der Regel vor und bei der Einführung eines Arbeitszeiterfassungssystems einzubeziehen.

Der Betriebsrat kann bei Angelegenheiten nach § 87 Abs. 1 des Betriebsverfassungsgesetzes (BetrVG) nur mitbestimmen, soweit keine gesetzliche oder tarifliche Regelung besteht. Zwar besteht mit § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG eine gesetzliche Regelung, die eine Pflicht zur Arbeitszeiterfassung enthält. Allerdings sind die – aktuell mangels konkreter Vorgaben z. B. zur Form des Systems – bestehenden Spielräume bei der Erfüllung der Pflicht zur Arbeitszeiterfassung von den Betriebsparteien im Rahmen der betrieblichen Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG durch entsprechende Regelungen auszugestalten. Es können daher Betriebsvereinbarungen zur Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung getroffen werden. Dabei umfasst das bei der Ausgestaltung eines Systems zur Arbeitszeiterfassung bestehende Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats (§ 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG i. V. m. § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG) grundsätzlich auch ein entsprechendes Initiativrecht (BAG, Beschluss vom 13. September 2022 - 1 ABR 22/21). Der Betriebsrat kann im Rahmen seines Initiativrechts jedoch nicht darauf bestehen, dass gerade ein Arbeitszeiterfassungssystem in elektronischer Form eingeführt werden soll.

Und wie kann die Arbeitszeiterfassung nun gestaltet werden, dass einerseits die rechtlichen Anforderungen umgesetzt, andererseits aber auch die anderen Ziele der Arbeitszeiterfassung erreicht werden?

## 05. Gestaltung der Arbeitszeiterfassung

Auf Grundlage der vorstehenden Ausführungen haben wir folgende Praxistipps zur Auswahl und Implementierung einer Software zur Arbeitszeiterfassung für dich zusammengestellt:

### 1. Checkliste zur Auswahl und Implementierung einer Software zur Arbeitszeiterfassung

#### ✓ Auswahl des passenden Arbeitszeiterfassungssystems

- ▶ (sofern vorhanden) **Arbeitnehmervertretung einbinden** (Betriebsrat, etc.)
- ▶ **Team aus Vertretern betroffener Bereiche zusammenstellen** (z. B. aus dem Personalbereich, Betriebsrat, IT, Einkauf, Arbeitnehmer)
- ▶ **Anforderungen definieren, dabei Ziele und betriebliche Rahmenbedingungen berücksichtigen** (Handelt es sich z. B. um ein Unternehmen aus dem Produktions- oder Dienstleistungssektor? Systeme, die auf Produktionsprozesse ausgelegt sind, passen möglicherweise nicht zu Dienstleistungen, auch branchenspezifische Anforderungen können wichtig sein)
- ▶ **Übereinstimmung mit gesetzlichen Regelungen (ArbZG, BUrlG, etc.) und Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen, Arbeitsverträgen prüfen**
- ▶ **Datenschutzgrundsätze prüfen**
- ▶ **Geeignete Software prüfen** (ggf. Testen mit Testzugang ohne echte Daten oder Demonstration der Software anschauen)
- ▶ **Funktionsumfang und Schnittstellen definieren** (Zutrittskontrolle? Schnittstelle zur Lohnbuchhaltung?)
- ▶ **Verträge prüfen** (Vertrag über Zusammenarbeit, auch aus IT-rechtlicher Sicht und ggf. Vertrag über Auftragsverarbeitung)
- ▶ **Entscheidung für einen Anbieter/ ein System treffen**
- ▶ **Vertragsabschluss**

#### ✓ Vorbereitung und Go live

- ▶ **Testen**
- ▶ **System konfigurieren**
- ▶ **Übereinstimmung der Konfiguration mit gesetzlichen Regelungen und Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen und Arbeitsverträgen prüfen**
- ▶ **Datenschutzgrundsätze bei Konfiguration prüfen**
- ▶ **Regelungen/Richtlinien erstellen** (z. B. Zugriffs- und Einsichtsrechte, Ablageregeln, Löschrufen von Auswertungen)
- ▶ **Aufnahme der Datenverarbeitungsvorgänge in das VVT**
- ▶ **Ggf. Datenschutz-Folgenabschätzung**
- ▶ **Datenschutzrechtliche Pflichtinformationen erstellen bzw. anpassen**
- ▶ **Datenmigration** (Stammdatenübernahme, Übernahme von Restbeständen wie Urlaub, Zeitguthaben, etc.)
- ▶ **Information/Schulung** (v.a. Personalbereich, Key User, Arbeitnehmer)
- ▶ **Go live**

Die Reihenfolge der hier angegebenen Schritte ist nicht zwingend und kann je nach Einzelfall variieren bzw. teilweise auch parallel erfolgen.

Du hast bereits eine Lösung für die Arbeitszeiterfassung und möchtest diese lediglich überprüfen? Dann beachte folgende Punkte:

### 2. Checkliste zur Überprüfung Status quo der Arbeitszeiterfassung

- ✓ **Überprüfung Zielsetzung/Funktionsumfang**
- ✓ **Gibt es Kritik oder Beschwerden?**
- ✓ **Übereinstimmung mit gesetzlichen Regelungen (ArbZG, BUrlG, etc.) und Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen, Arbeitsverträgen prüfen**
- ✓ **Datenschutzgrundsätze prüfen, einschließlich**
  - ▶ Arbeitszeiterfassung in VVT berücksichtigt? Entspricht Eintrag/VVT gesetzlichen Anforderungen?
  - ▶ Ggfs. Datenschutz-Folgenabschätzung
  - ▶ Prüfung (bzw. ggfs. Erstellung) datenschutzrechtlicher Pflichtinformationen
  - ▶ Liegt eine Auftragsverarbeitung vor? Wurde ein Auftragsverarbeitungsvertrag geschlossen? Entspricht dieser den gesetzlichen Anforderungen?
- ✓ **Vertrag prüfen** (Vertrag über Zusammenarbeit)
- ✓ **Prüfung bestehender Anweisungen/Richtlinien auf Anpassungsbedarf**
- ✓ **Bedarf für Information/Schulung** (v.a. Personalbereich, Key User, Arbeitnehmer) **prüfen**

Wie die Arbeitnehmer das Zeiterfassungssystem wahrnehmen, hängt davon ab, wie die Arbeitszeiterfassung gestaltet und kommuniziert wird. Eine rechtskonforme Arbeitszeiterfassung und eine moderne Arbeitskultur müssen sich jedenfalls nicht gegenseitig ausschließen.

Setze dich frühzeitig mit dem Thema auseinander - wir helfen dir dabei!

## MORGENSTERN Academy Seminare & Co.

### Datenschutz bei der Arbeitszeiterfassung | Jetzt auf Gesetzesänderung vorbereiten!

Lange wurde darauf gewartet, nun liegt der Referentenentwurf des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales für die Änderung des Arbeitszeitgesetzes und des Jugendarbeitsschutzgesetzes vor. In Folge der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs und des Bundesarbeitsgerichts werden darin Vorgaben zur Arbeitszeiterfassung neu geregelt. Arbeitgeber\*innen werden unter anderem verpflichtet, Beginn, Ende und Dauer der täglichen Arbeitszeit jeweils am Tag der Arbeitsleistung elektronisch aufzuzeichnen. Allerdings sieht der Entwurf Übergangsfristen und Ausnahmeregelungen vor.

Jetzt ist der optimale Zeitpunkt, sich mit der Arbeitszeiterfassung und den datenschutzrechtlichen Anforderungen auseinanderzusetzen!



Academy Shop



**MORGENSTERN Rechtsanwaltsgesellschaft mbH**

Große Himmelsgasse 1

DE - 67346 Speyer

**Telefon**

+49 (0) 6232 - 100119 0

**E-Mail**

[contact@morgenstern-legal.com](mailto:contact@morgenstern-legal.com)