



Wortprotokoll der 87. Sitzung

Ausschuss für Arbeit und Soziales

Berlin, den 14. September 2020, 13:30 Uhr
10557 Berlin
Paul-Löbe-Haus, 2.600

Vorsitz: Dr. Matthias Bartke, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Einzigster Punkt der Tagesordnung Seite 4

- a) Gesetzentwurf der Abgeordneten Norbert Kleinwächter, Jürgen Pohl, René Springer, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der AfD

Federführend:
Ausschuss für Arbeit und Soziales

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Teilzeit- und Befristungsgesetzes

BT-Drucksache 19/1841

- b) Antrag der Abgeordneten Susanne Ferschl, Jessica Tatti, Matthias W. Birkwald, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

Federführend:
Ausschuss für Arbeit und Soziales
Mitberatend:
Ausschuss für Wirtschaft und Energie

Damit jede Arbeitsstunde zählt – Arbeitszeitgesetz ergänzen

BT-Drucksache 19/17134



- c) Antrag der Abgeordneten Beate Müller-Gemmeke, Anja Hajduk, Markus Kurth, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Federführend:
Ausschuss für Arbeit und Soziales

Arbeitszeit – Urteil des Europäischen Gerichtshofs umsetzen, mehr Zeitsouveränität ermöglichen

BT-Drucksache 19/20585

**Mitglieder des Ausschusses**

	Ordentliche Mitglieder	Stellvertretende Mitglieder
CDU/CSU	Biadacz, Marc Kartes, Torbjörn Oellers, Wilfried Zech, Tobias	
SPD	Bartke, Dr. Matthias Hiller-Ohm, Gabriele Kolbe, Daniela	
AfD	Springer, René	
FDP	Cronenberg, Carl-Julius	
DIE LINKE.	Ferschl, Susanne Krellmann, Jutta	
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	Müller-Gemmeke, Beate	

Ministerien	Buhlinger, RDin Dr. Melanie (BMAS) Kramme PStSin Annette (BMAS) Schaefer, RDin Susanne (BMAS)
Fraktionen	Baumgartner, Rosina (SPD) Flothmann, Karin (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) Haehnel, Anita (DIE LINKE.) Kovács, Thomas (CDU/CSU) Marko, Joachim (AfD) Schächter, Doris (FDP)
Bundesrat	
Sachverständige	Bayreuther, Prof. Dr. Frank Böning, Dr. Marta (Deutscher Gewerkschaftsbund) Dannenbring, Jan (Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V.) Giesen, Prof. Dr. iur. Richard Hanau, Prof. Dr. iur. Hans Klein, Dr. Thomas Plack, Kerstin (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände) Thüsing, Prof. Dr. Gregor Wedde, Prof. Dr. Peter Wenckebach, Dr. Johanna Wolf, Roland (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände)



Einzigster Punkt der Tagesordnung

a) Gesetzentwurf der Abgeordneten Norbert Kleinwächter, Jürgen Pohl, René Springer, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der AfD

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Teilzeit- und Befristungsgesetzes

BT-Drucksache 19/1841

b) Antrag der Abgeordneten Susanne Ferschl, Jessica Tatti, Matthias W. Birkwald, weiterer Abgeordneter und der Fraktion DIE LINKE.

Damit jede Arbeitsstunde zählt – Arbeitszeitgesetz ergänzen

BT-Drucksache 19/17134

c) Antrag der Abgeordneten Beate Müller-Gemmeke, Anja Hajduk, Markus Kurth, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Arbeitszeit – Urteil des Europäischen Gerichtshofs umsetzen, mehr Zeitsouveränität ermöglichen

BT-Drucksache 19/20585

Vorsitzender Dr. Bartke: Meine sehr verehrten Damen und Herren, ich möchte Sie ganz herzlich begrüßen zu der heutigen öffentlichen Anhörung im Ausschuss für Arbeit und Soziales. Vorab möchte ich die Kolleginnen und Kollegen begrüßen, die zugeschaltet sind. Es können sich auch unsere Ausschussmitglieder zuschalten. Wenn es etwas in der Leitung knackt, werden Sie das merken.

Gegenstand dieser öffentlichen Anhörung sind die folgenden Vorlagen: Gesetzentwurf der Fraktion der AfD, **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Teilzeit- und Befristungsgesetzes**, BT-Drs. 19/1841, Antrag der Fraktion DIE LINKE. **Damit jede Arbeitsstunde zählt – Arbeitszeitgesetz ergänzen**, auf BT-Drs. 19/17134 und der Antrag der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN, **Arbeitszeit – EuGH-Urteil umsetzen, mehr Zeitsouveränität ermöglichen** auf BT-Drs. 19/20585.

Die von den Verbänden, Institutionen und Einzelsachverständigen abgegebenen Stellungnahmen liegen Ihnen auf Ausschussdrucksache 19(11)752 vor. Von Ihnen, den hier anwesenden und zuge-

schalteten Vertreterinnen und Vertretern der Verbände, Institutionen und von den Einzelsachverständigen möchten wir hören, wie Sie die Vorlagen fachlich beurteilen.

Zum Ablauf der heutigen Anhörung darf ich folgende Erläuterung geben: Die uns zur Verfügung stehende Beratungszeit von 90 Minuten wird nach dem üblichen Schlüssel entsprechend ihrer jeweiligen Stärke auf die Fraktionen aufgeteilt. Dabei wechseln die Fragestellerinnen und Fragesteller nach jeder Frage - das heißt also: eine Frage, eine Antwort. Um die knappe Zeit effektiv zu nutzen, sollten möglichst präzise Fragen gestellt werden, die konkrete Antworten zulassen. Wegen der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit sind Eingangsstatements der Sachverständigen nicht vorgesehen. Hierzu dienen im Übrigen die vorgelegten schriftlichen Stellungnahmen. Die Redezeit können wir aufgrund der Videozuschaltungen heute leider nicht für alle sichtbar anzeigen. Ich rege deshalb an, dass Sie selbst die Zeit im Blick haben. Ich sage deshalb immer zwei Minuten vorher nochmal Bescheid.

Schließlich noch der Hinweis, dass es heute am Ende der Befragungsrunde eine so genannte „freie Runde“ von 10 Minuten geben wird – hier können die Fragen aus allen Fraktionen kommen.

Ich begrüße nun die Sachverständigen und rufe sie dafür einzeln auf:

Von der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände Frau Kerstin Plack und Herrn Roland Wolf, vom Zentralverband des Deutschen Handwerks Herrn Jan Dannenbring, vom Deutschen Gewerkschaftsbund Frau Dr. Marta Böning. Als Einzelsachverständige heiße ich sehr herzlich willkommen: Herrn Prof. Dr. Gregor Thüsing – per Videokonferenz zugeschaltet, Herrn Prof. Dr. iur. Hans Hanau, Herrn Prof. Dr. Frank Bayreuther, Herrn Prof. Dr. Peter Wedde – per Videokonferenz zugeschaltet, Herrn Prof. Dr. iur. Richard Giesen, Herrn Dr. Thomas Klein – per Videokonferenz zugeschaltet, Frau Dr. Johanna Wenckebach.

Die Öffentlichkeit und weitere Kolleginnen und Kollegen aus unserem Ausschuss beteiligen wir live über eine TV-Aufzeichnung an unserer Anhörung.

Wir beginnen jetzt mit der Befragung der Sachverständigen. Dazu bitte ich, dass die entsprechenden Institutionen bzw. der oder die Sachverständige genannt werden, die befragt werden sollen. Ich bitte die Mitglieder der CDU/CSU-Fraktion, ihre Fragen zu stellen. Als Erstes hat sich Herr Kartes gemeldet.

Abgeordneter Kartes (CDU/CSU): Meine erste Frage geht an Prof. Dr. Hanau. Es gibt eine ganze Reihe an Themen, die heute Gegenstand dieser Anhörung sind. Mir geht es zunächst um das Thema Arbeitszeiterfassung und das EuGH-Urteil



aus 2019, und es würde mich Ihre Rechtsauffassung dazu interessieren. Wie sehen Sie das Urteil und sehen Sie auf Grund dieses Urteils Anpassungsbedarf im deutschen Arbeitszeitrecht oder nicht?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Hanau: Wir reden über ein wahrhaft spektakuläres Urteil vom Europäischen Gerichtshof, das enorme Weiterungen gezeitigt hat. Man könnte meinen, dass der Europäische Gerichtshof das Arbeitszeitrecht völlig neu erfunden hat, als hätte man vorher nichts davon verstanden und grundlegende Dinge müssten nun neu geregelt werden. Ich bin entschieden der Meinung, dass das nicht so ist, dass wir gar kein Regelungsdefizit haben, sondern ein Vollzugsdefizit, dass die vorhandenen Vorschriften einfach nicht hinreichend angewendet werden und man deshalb einen Fehleindruck hat entstehen lassen. Hilfreich ist zunächst ein kleiner Blick auf die Materie von außen, über die wir hier überhaupt reden, wir reden über Arbeitszeitrecht: Arbeitszeitrecht ist kein Arbeitsvertragsrecht, es geht nicht um Geld, nicht um die Bezahlung von Überstunden – was ganz gerne verwechselt wird –, sondern es geht um Gefahrenabwehr, es geht um Gesundheitsschutz. Arbeit gilt als lebens- oder zumindest gesundheitsgefährdend, um nicht zu sagen als lebensgefährlich. Beim Arbeitszeitrecht geht es nicht um die Arbeit, sondern um die Pausen, um die Sicherung der Ruhezeit. Nur die Ruhezeit kann die Gesundheit gewährleisten, Arbeit macht hiernach tendenziell krank. Das Arbeitszeitrecht ist ruhezitenzentriert. Die Höchstarbeitszeit kam erst später in die Richtlinie, zunächst war dort nur die Ruhezeit enthalten. Wesentlich ist also das Einhalten der Pausen. Darum geht es: Wie kriegen wir es gewährleistet, dass die Pausen anständig eingehalten werden? Was sagt dazu das bisherige deutsche Recht? Wir kennen da eine Höchstarbeitszeit von acht Stunden, Ruhezeiten von täglich elf Stunden plus 24 Stunden am Wochenende. Und Ruhepausen während der werktäglichen Arbeit zwischen 6 und 9 Stunden: eine halbe Stunde und wenn man noch länger arbeitet, noch eine Viertelstunde mehr. Wie wird das bislang kontrolliert? Wie wird das bislang administriert? Ganz einfach: §16 Abs. 2 ArbZG sagt, dass nur das abgebildet werden soll, was problematisch ist, nämlich das, was die Höchstarbeitszeit überschreitet, also die sogenannte Mehrarbeit. All das davor, also die Regelarbeitszeit, die Grundarbeitszeit zu protokollieren sei unnötiger Aufwand. Ich glaube, das ist auch genau richtig. Voraussetzung ist natürlich - sonst funktioniert das nicht -, dass die Arbeitszeit zunächst gemessen wird, dass man auf die Uhr guckt, dass man ein System entwickelt, in dem gemessen wird, wann begonnen wird mit der Arbeit, wann beendet, wann wieder weitergearbeitet wird und so weiter. Das muss klar sein, das muss natürlich festgestellt werden. Sonst können auch keine

Überstunden aufgeschrieben werden, wenn ich nicht zuvor gemessen habe, und zwar genau gemessen habe. Wenn das der Aufsichtsbehörde nicht reicht, kann sie nach §17 Abs. 2 ArbZG anordnen, dass ausnahmsweise bei Verdacht die gesamte Arbeitszeit aufgezeichnet wird. Wir haben also ein dreistufiges System: Messen der Arbeitszeit und Aufzeichnen der Überstunden, Aufzeichnen der gesamten Arbeitszeit nur bei besonderen Verdachtsmomenten. Das ist der deutsche Hintergrund. Was hat der EuGH jetzt dem gegenüber Neues gemacht? Wichtig ist es erst einmal, sich zu vergegenwärtigen: Was war das für ein Ausgangsfall? Das erklärt schon mal ganz viel. Der Streitfall, den der EuGH entschieden hat, betraf einen Fall vulgärer Vertrauensarbeitszeit. Die Deutsche Bank in Spanien hat gesagt: „Wir messen die Arbeitszeit gar nicht erst, also konnten wir auch die Dauer der Arbeitszeit nicht kontrollieren.“ Das war immer schon - bei Licht betrachtet - rechtswidrig. Auf die Kontrolle der Dauer der Arbeitszeit kann nicht verzichtet werden. Die Überstunden mussten bekanntlich auch dem spanischen Recht gemäß aufgeschrieben werden. Soweit der Hintergrund. Was hat der EuGH dazu gesagt? Er hat gesagt, es muss ein System eingerichtet werden, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann. Keine Rede – und das ist besonders wichtig, weil alle anderen es anders sehen – von Aufzeichnen, kein einziges Mal in der Begründung, nur Messen und Feststellen. Kein Aufzeichnen! Ohne Messen keine verlässlichen Uhrzeiten. Das ist klar, es muss gemessen werden. Aber muss das Ergebnis auch zwingend aufgezeichnet werden? Der EuGH verlangt ein funktionsfähiges System: objektiv, verlässlich und zugänglich. Die Begriffe verstehen sich in gewisser Weise von selbst, aus der Natur der Sache heraus. Das System muss am Ende funktionieren. Und je komplexer die Verhältnisse sind, desto eher empfindet sich natürlich auch Aufzeichnen, gar keine Frage. Meine Frage ist nur – die Frage, die wir uns alle stellen müssen, Sie als Gesetzgeber in besonderer Weise: Ist Aufzeichnen immer erforderlich? Ist es auch dann erforderlich, wenn wir ganz überschaubare Verhältnisse haben? Ein Kleinstbetrieb, ein Selbstständiger, der nur einen Arbeitnehmer beschäftigt, der kleine Handwerker an der Ecke oder generell Betriebe mit einer fixen Arbeitszeiteinteilung, mit einem absoluten Gleichmaß: Können wir da nicht die verlangte Objektivität herstellen durch Intersubjektivität? Also durch Abgleich, ad hoc während der Arbeitszeit, Arbeitnehmer kommt, Arbeitnehmer geht, das wird vom Arbeitgeber durch Kopfnicken registriert. Nur wenn der Arbeitnehmer zu lange geblieben ist über die Höchstarbeitszeit hinaus, dann wird das selbstverständlich aufgeschrieben. Die Zeit davor aber nicht. Ich sage nicht, dass das immer und überall gleichermaßen funktionieren kann. Ich gebe aber



doch zu bedenken, ob es nicht wenigstens in bestimmten Betrieben reicht. Und dann wäre es eben nicht erforderlich für das große Ganze, durch die Bank hindurch Aufzeichnungen festzulegen, zumal der EuGH das auch gar nicht verlangt hat, schon dem Wortlaut nach nicht. Ich meine also, dass das deutsche System insofern keinen Änderungsbedarf aufweist. Nun – wenn ich darf – würde ich gerne noch – weil ich am Anfang rede – auf ein paar Gegenargumente eingehen, die unweigerlich kommen. Man reklamiert natürlich ein Beweisproblem. Herr Thüsing hat die schöne Formulierung an einer anderen Stelle in dem Kontext gebracht, man müsse hier „uphill“ argumentieren. In der Tat, ja, wenn das Urteil nur von „Messen“ spricht. Wie kommt alle Welt zum „Aufzeichnen“? Ideal schiene natürlich ein absolut gestaltetes System, unfehlbar digital – es misst die Hirnströme, kontrolliert die Iris und so weiter -, es kann uns also objektiv und unbestechlich – wie der liebe Gott – sagen, ob der Arbeitnehmer gearbeitet hat, wie lange, von bis und so weiter. Das haben wir aber zum Glück nicht, und wollen wir auch nicht haben. Das würde elementar gegen die Menschenwürde verstoßen, gegen das Persönlichkeitsrecht, gegen Datenschutz und so weiter. Also sind wir auf Menschenwerk zurückgeworfen. Alle Systeme müssen menschlich bedient werden, ob es digital oder ein Stempelsystem ist. Oder manuelles Aufschreiben bis hin zur Delegation an die Arbeitnehmer. Alle diese Systeme – das ist mir besonders wichtig – alle sind fehlerträchtig. Keines ist perfekt: Der Arbeitgeber schreibt falsch auf, eventuell stempelt der Arbeitnehmer zu früh aus, weil er sich unterdrückt fühlt oder weil er besonders ehrgeizig ist, und so weiter und so weiter. Insofern besteht keine absolute Sicherheit. Die Aufzeichnung ist also ein defizitäres Beweismittel. Frage: Kann man daraus die gesetzliche Regel machen, wo wir es doch hier mit einer Situation zu tun haben, wo offensichtlich die Frösche den Teich austrocknen müssen? Die Beteiligten selber, die - wie gerade geschildert - sozusagen unter Verdacht stehen. Also Aufzeichnen kann helfen, kann aber auch kein objektives System gewährleisten. Es scheint mir keine notwendige Vorgabe zu sein für den Gesetzgeber. Es sieht auf jeden Fall nach einem enormen bürokratischen Aufwand aus. Und kann zum leeren Ritual erstarren. Entscheidend ist die gegenseitige Kontrolle der Arbeitsvertragsparteien. Wenn das gewährleistet ist, brauchen wir nur in manchen Bereichen eine Aufzeichnung. Wichtig und zentral scheint mir zu sein, dass die Arbeitsvertragsparteien überhaupt die Rechtslage kennen, dass darüber aufgeklärt wird. Und das ist auch der Hauptpunkt im Urteil vom EuGH, das uns die Rechtslage noch mal drastisch vor Augen geführt hat, dass klar ist, dass vulgäre Vertrauensarbeitszeit nicht geht, sondern dass da selbstverständlich die gesetzlichen Regeln eingehalten werden müssen. Vielen Dank.

Abgeordneter Kartes (CDU/CSU): Ich würde auch gerne noch mal der BDA und dem ZDH – also Herrn Wolf und Herrn Dannenbring – die Frage stellen, ob Sie aufgrund dieses Urteils des EuGH zwingenden Anpassungsbedarf im Arbeitszeitrecht sehen und - wie der EuGH das unterstellt - wie das aussehen müsste, wenn Sie das unterstellen würden?

Sachverständiger Wolf (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände): Nein, den zwingenden Bedarf sehen wir nicht. Und nach dem, was Herr Prof. Hanau ausgeführt hat - was andere nun auch schon schriftlich niedergelegt haben -, gibt es diesen zwingenden Bedarf auch nicht. Das heißt, der Gesetzgeber ist frei. Die Frage zielt aber auch darauf, was müsste denn geschehen, wenn man umsetzen wollte – so verstehe ich die Frage richtig. Wenn man umsetzen wollte, müsste man sich vor allen Dingen drei Elemente zu eigen machen und diese drei Elemente in die Umsetzung einbeziehen. Das erste Element: Wenn man eine Aufzeichnungspflicht einführt, - und da bin ich völlig bei Herrn Prof. Dr. Hanau -, dann muss es nicht durch den Arbeitgeber selbst aufgezeichnet werden. Es muss ein objektives und verlässliches System bereitgestellt werden, um aufzuzeichnen beziehungsweise zu messen - wie das Herr Prof. Hanau richtigerweise ausgeführt hat. Das heißt, es würde in diesem Kontext genügen, wenn der Arbeitgeber ein solches System bereitstellt und der Arbeitnehmer sich dann überlegen kann, ob er das aufzeichnet oder nicht. Das gilt dann im Gegenschluss dafür auch - nach meiner Einschätzung - nicht nur für die - ich nenne sie einfach mal die Grundarbeitszeit -, sondern das würde für das gesamte System gelten. Das heißt, man könnte den § 16 entsprechend umbauen. Der EuGH hat noch zwei weitere Erwägungen, die ebenfalls dringend der Umsetzung bedürften, wenn man denn umsetzen wollte. Und diese beiden Erwägungen sind ebenfalls sehr wichtig. Erstens hat er gesagt: „Denkt daran, die Richtlinie ermöglicht euch, Personen aus dem Regelungsbereich der Arbeitszeitrichtlinie - also in Deutschland, das Arbeitszeitgesetz - generell auszunehmen.“ Davon hat Deutschland sehr beschränkt Gebrauch gemacht. Hier wären weitere Möglichkeiten gegeben. An zweiter Stelle hat er gesagt: „Im Übrigen muss man auch nach der konkreten Tätigkeit des Arbeitnehmers und der Größe des Unternehmens beziehungsweise nach dem, was das Unternehmen macht, differenzieren. Auch das müsste dann Gegenstand einer solchen Umsetzung sein.“

Sachverständiger Dannenbring (Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V.): Nach den Vorrednern kann ich mich relativ kurz fassen, weil ich mich ihnen nur anschließen kann. Auch aus Sicht des Handwerks besteht kein unmittelbarer Umsetzungsbedarf, was die geltende Rechtslage angeht. Mit dem Arbeitszeitgesetz, mit dem Min-



destlohngesetz, mit dem Arbeitnehmerentsendegesetz haben wir genügend rechtliche Vorschriften, was die Arbeitszeitaufzeichnungspflicht angeht. Wichtig ist, dass am Ende des Tages es nicht zu neuen bürokratischen Belastungen, gerade für die Kleinbetriebe, die Handwerksbetriebe kommt. Von daher ist es sehr begrüßenswert, dass der EuGH in seinen Urteilsbegründungen ausdrücklich darauf hingewiesen hat, dass für die kleinen und mittleren Unternehmen flexible Möglichkeiten vorgesehen werden können, so dass der Gesetzgeber dieser besonderen Unternehmensgruppe Rechnung tragen kann bei seinen Überlegungen. Insofern ist es für uns ganz wichtig, dass es nicht zu einer Verschärfung der bürokratischen Belastung kommt, gerade auch die händische Erfassung beispielsweise von Arbeitszeitaufzeichnung ist für das Handwerk ganz wichtig. Solche praktischen Möglichkeiten müssen auf jeden Fall erhalten bleiben.

Abgeordneter Oellers (CDU/CSU): Wir wechseln das Thema zum Antrag der AfD zum Teilzeit- und Befristungsgesetz. Ich bitte um Ihre Nachsicht, wir müssen heute etwas hin- und herspringen. Meine Frage richtet sich an die Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände und den Zentralverband des Deutschen Handwerks. Der Gesetzesentwurf setzt sich zum Ziel, die Entfristung von Arbeitsverträgen zu befördern und Kettenbefristungen zu unterbinden. Ist der Gesetzesentwurf nach Ihrer Auffassung zielgerichtet, dass er dieses Ziel auch erreichen kann? Wie bewerten Sie die Praxistauglichkeit?

Sachverständiger Wolf (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände): Ich muss vorab sagen, es ist nicht das erste und primäre Ziel, gerade in diesen Zeiten, wo wir in einer ganz schwierigen Situation sind, Gesetze zu ändern und Beschäftigungsmöglichkeiten einzuschränken. Wir würden und werden alles kritisch hinterfragen, was diese Möglichkeiten, Menschen wieder in Arbeit zu bringen, behindert. Jede gesetzliche Regelung, die darauf zielt, sehen wir kritisch. Der Gesetzesentwurf der AfD hat in dem Zusammenhang einige Elemente, die ganz sicher neue offene Fragen schaffen würden gegenüber dem geltenden Befristungsrecht. Von daher halten wir diesen Gesetzesentwurf für nicht tauglich für die Umsetzung, insbesondere nicht praxistauglich. Ich will dabei ganz besonders auf einen Punkt abstellen, das ist die sogenannte Arbeitsplatzbezogenheit, die hier fröhlich Urständ feiert. Das hatten wir schon mal in einer intensiven Diskussion beim Arbeitnehmerüberlassungsgesetz. Diese Arbeitsplatzbezogenheit wirft ganz viele neue Fragen auf. Das halten wir, auch wenn wir bei dem geltenden Befristungsrecht deutliche Weiterentwicklungen wünschen, zum Beispiel bei der sogenannten Projektbefristung zum jetzigen Zeitpunkt für untauglich.

Sachverständiger Dannenbring (Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V.): Auch im Ergebnis kann ich mich nur der Ausführung von Herrn Wolf anschließen. Befristungen sind auch im Handwerk ein sehr wichtiges personalpolitisches Mittel, um flexibel reagieren zu können auf schwankende Auftragslagen. Insofern sind wir sehr an einem flexiblen Befristungsrecht interessiert. Ob der AfD-Entwurf wirklich tauglich ist, um hier einen Fortschritt zu bewirken, da machen wir ein Fragezeichen dahinter. Die Aufhebung zwischen sachgrundlosen Befristungen und Sachgrundbefristungen wird letztlich nicht konsequent durchgehalten. In den Absätzen 2 und 3 kommen wieder eine Vielzahl von Ausnahmeregelungen vor, die in sich auch sehr schwierig und komplex sind, zu neuen Rechtsunsicherheiten führen, damit am Ende des Tages sich auch das Prozessrisiko wieder steigern wird, was wiederum mit erneuten Kosten gerade auch für die Kleinunternehmen verbunden wäre. Insofern sehen wir, dass dieser Entwurf am Ende des Tages keine Verbesserung gegenüber der bisherigen Rechtslage bringt.

Abgeordneter Oellers (CDU/CSU): Meine nächste Frage richtet sich an Prof. Dr. Thüsing, auch zum Befristungsrecht, Antrag der AfD. Sehen Sie die Gefahr, dass der Gesetzesentwurf im Ergebnis zu einer Ausweitung der sachgrundlosen Befristungen führt, in dem das sogenannte Regelausnahmeprinzip im Befristungsrecht aufgehoben und eine Karenzzeit von drei Jahren eingeführt wird? Vielleicht können Sie dazu auch die aktuelle Rechtslage schildern.

Sachverständiger Prof. Dr. Thüsing: Der Gesetzesentwurf der AfD ist - und jetzt benutze ich nicht meine eigenen Worte, sondern die meiner Mitarbeiter - leider ein wenig geschwurbelt. Das bisherige System hat sehr wohl eine gewisse geschichtliche Entwicklung, wo man gesagt hat, dass es eine klare Trennung von Sachgrundbefristung und sachgrundloser Befristung gibt. Die Sachgrundbefristung ist geregelt, die sachgrundlose Befristung ist die Ausnahme. Das wird hier miteinander verwoben, so dass man letztlich wahrscheinlich gar nicht sagen kann, was die Auswirkungen dieses neuen Konstrukts wären, weil das Verständnis dieser Verwebung von Regel und Ausnahme in sich unklar und - ich glaube, sagen zu dürfen - auch in sich unschlüssig ist. Wenn man aber vom bisherigen Status Quo ausgeht, dann wäre es im Hinblick auf die sachgrundlose Befristung sicherlich eine Erweiterung der Möglichkeit der sachgrundlosen Befristung, weil wir momentan die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts haben, vorgeformt durch das Bundesverfassungsgericht, dass eine Vorbeschäftigung, und mag sie auch noch länger als 3 Jahre zurückliegen, eine spätere sachgrundlose Befristung ausschließt. Wenn der Gesetzesentwurf hier nun auf eine Karenzfrist geht von wenigen Jahren, dann ist



das sicherlich die Erleichterung einer sachgrundlosen Befristung und damit einer stärkeren Legitimation sachgrundloser Befristung. Wie sich das dann auswirkt im System Sachgrundbefristung/sachgrundlose Befristung, das ist mir auch nach längerer Lektüre dieses Gesetzentwurfs im Einzelnen nicht ganz klar geworden.

Abgeordneter Oellers (CDU/CSU): Wenn Prof. Thüsing jetzt gerade in der Leitung ist, dann würde ich ihm gerne die nächste Frage direkt stellen: Wie bewerten Sie den im § 14 Absatz 1 Satz 2 des Entwurfs verankerten Arbeitsplatzbezug?

Sachverständiger Prof. Dr. Thüsing: Der Arbeitsplatzbezug ist bislang im TzBfG so nicht enthalten und würde zusätzliche Fragen aufwerfen. Die Frage ist: Wenn man einen solchen dem bisherigen System fremden Begriff hineinnehmen und eine zusätzliche Regelung schaffen will, dann muss man sagen: Deswegen will ich die! Diese klare Positionierung im Hinblick auf das Ziel dieses Arbeitsplatzbezuges scheint mir nicht genau herausgearbeitet zu sein. Zusätzlich muss man auch sagen, wenn man ihn tatsächlich akzeptieren würde, würde er – das kennen wir bisher nur aus der Leiharbeit - so viele Abgrenzungsschwierigkeiten hervorrufen, dass man sich fragt: Lohnt sich das wirklich? Ich selber glaube, das Gesetz verzichtet aus sehr gutem Grund bislang auf ein solches Konstrukt, und dabei sollte es bleiben.

Abgeordneter Kates (CDU/CSU): Dann würde ich eine Frage an Herrn Prof. Thüsing ergänzen wollen, und zwar noch einmal zum Arbeitszeitrecht. Wenn man jetzt einen Anpassungsbedarf unterstellt aufgrund des EuGH-Urteils - da kann man trefflich drüber streiten -, dann lässt das Urteil auf jeden Fall einen erheblichen Umsetzungsspielraum in nationales Recht zu. Uns geht es da um zwei Punkte: Halten Sie Vertrauensarbeitszeit weiter für möglich, auch im Rahmen dieser Umsetzung und wie wäre das gegebenenfalls zu regeln? Glauben Sie, dass es Sonderregeln geben kann, insbesondere für Start-up-Unternehmen?

Vorsitzender Dr. Bartke: Vielen Dank, Herr Kartes. Ich begrüße nun die Staatssekretärin ganz herzlich, die verhindert war. Wir haben leichte technische Schwierigkeiten. Prof. Thüsing, Sie haben das Wort.

Sachverständiger Prof. Dr. Thüsing: Das Teamwork mit Herrn Prof. Giesen und mir klappt. Vielen Dank für die Frage. Um es ganz klar zu sagen: Vertrauensarbeitszeit ist weiterhin möglich. Es gibt den einen oder anderen Kollegen, der aus der Entscheidung des EuGH sehr viel mehr herausgelesen hat, als da eigentlich drin steht. Da steht drin, dass der Arbeitgeber ein verlässliches System der Aufzeichnung zur Verfügung stellen muss, in dem aufgezeichnet werden kann. Nicht mehr hat der EuGH gesagt. Wenn Arbeitgeber und Arbeitnehmer freiwillig aus selbstbewusster und

autonomer Entscheidung gesagt haben: „Wir weisen das anders nach, ich halte selber meine Stunden nach in einer Weise, die mir garantiert, weil ich selber mein eigener Herr bin.“ Wenn hier Arbeitszeitrecht eingehalten wird, dann ist das auch durch den EuGH nicht ausgeschlossen. Das kann man da vielleicht rauslesen, das kann man vielleicht aus zukünftigen Entscheidungen lesen, aber aus der Entscheidung kann man es nicht lesen. Wenn man glaubt, etwas tun zu müssen - aus Überzeugung kann man viel tun -, aber wenn man glaubt, wir müssten das tun, weil der EuGH das sagt, dann sollte man sich auf das beschränken, was der EuGH tatsächlich sagt. Der macht eben Vertrauensarbeitszeit nicht unmöglich, und das sollte festgehalten werden. Und deswegen - da komme ich direkt zu Ihrer zweiten Frage - ist es tatsächlich so, dass Sie natürlich Sonderregelungen für Start-Ups oder bestimmte Tätigkeiten auch festlegen können durch das Gesetz. Wissen Sie, wenn der EuGH tatsächlich Recht hätte, dann wären zum Beispiel auch Beamte davon erfasst, weil Beamte Arbeitnehmer im Sinne des europäischen Arbeitnehmerbegriffs sind. Dann wären auch Professoren davon erfasst. Dann darf ich mir die Frage stellen: Wenn ich samstags spazieren gehe und dabei endlich einen großartigen juristischen Gedanken habe, ist das Arbeitszeit oder ist das Freizeit? Muss ich den Spaziergang abrechnen, um nicht mit dem Arbeitszeitgesetz in Konflikt zu geraten? Ich glaube, das sind Folgefragen, die man sich auch sehr gut überlegen müsste, wenn man einmal sagt, der EuGH sagt dies und sagt das. In der Vergangenheit haben wir sehr oft festgestellt, dass man glaubte, der EuGH hat etwas gesagt, und er hat es nicht gesagt. Ich glaube, wir müssen den EuGH auf das festlegen, was er tatsächlich gesagt hat und das heißt, es darf keine Vertrauensarbeitszeit gegen den Willen des Arbeitnehmers geben. Das ist richtig und das gebietet der Arbeitnehmerschutz, wenn der Arbeitnehmer aber das will, freiwillig ja oder nein sagen kann, dann ist Vertrauensarbeitszeit weiterhin möglich.

Abgeordneter Kates (CDU/CSU): Eine Frage noch einmal an ZDH und BDA zu einem anderen Themenkomplex, nämlich zum Thema mobiles Arbeiten. Herr Wolf, Herr Dannenbring, sehen Sie da einen Regelungsbedarf im Gesetz oder halten Sie unsere Regelungen, so wie sie sind - jetzt auch einmal aus der Praxis gesprochen - für ausreichend oder glauben Sie, dass wir dazu gesetzgeberisch etwas regeln sollten?

Sachverständiger Dannenbring (Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V.): Nein. Aus Sicht des Handwerks sehen wir keinen gesetzgeberischen Handlungsbedarf. Die bestehenden Regelungen sind völlig ausreichend und werden auch gerade von den Tarifvertragsparteien sehr genutzt und individuell angepasst. Das gilt beispielsweise für das Baugewerbe, wo wir unterschiedliche Stellen der Arbeitserbringung haben. Auch da gibt es



flexible Möglichkeiten der Arbeitszeiterfassung und Aufzeichnung. Insofern sehen wir keinen gesetzgeberischen Handlungsbedarf in diesem Bereich.

Sachverständiger Wolf (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände): Das wird bei uns völlig identisch gesehen. Wir sehen keinen gesetzlichen Regelungsbedarf für die mobile Arbeit. Im Übrigen geht in der Diskussion so vieles durcheinander, dass ich mir bei einer gesetzlichen Regelung Vorsicht wünsche. Mal wird von Home-Office gesprochen, mal von mobiler Arbeit. Dann sprechen einige von Remote Arbeit, weil sie unbedingt ein englisches Wort einbinden wollen, meinen aber häufig nichts anderes als Telearbeit. Da sollte man sehr zurückhaltend agieren. Wir haben Regelungen in der Arbeitsstättenverordnung, die völlig ausreichend sind für Telearbeit. Und im Übrigen haben wir eine ausgefeilte Rechtsprechung zum mobilen Arbeiten, die völlig genügt. Eine gesetzliche Neuregelung sollte unterbleiben. Wenn man mobile Arbeit fördern will, kann man sich überlegen, wie man datenschutzrechtliche Vorschriften anpasst. Man kann sich natürlich auch überlegen, ob es nicht bei einigen Mitbestimmungsverfahren, die zum Beispiel den Datenschutz betreffen - ich will hier eine Norm aufrufen, weil sie häufig aufgerufen wird, § 87 Absatz 1 Nummer 6 Betriebserfassungsgesetz -, etwas schneller und zügiger gehen könnte.

Abgeordneter Oellers (CDU/CSU): Meine letzte Frage richtet sich an BDH und ZDH. Im Antrag der AfD zum Thema Befristung sind mehrere Gründe und neue Ideen aufgenommen worden mit Bemerkungen, wie zum Beispiel Qualifizierung, dass das ein besonderes Merkmal sein soll, oder auch eine bestimmte Anzahl von Arbeitnehmern, zehn Beschäftigte z.B. Mich würde interessieren, ob Sie diese Ansätze für sachgerecht halten?

Sachverständiger Wolf (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände): Ich hatte vorhin schon angedeutet, dass ich neue Begrifflichkeiten in dem Kontext sehr kritisch sehe. Das gilt auch für den Begriff der Qualifikation. Man mag nur bedenken, was Qualifikation heißt. Ist das auch die ohnehin nach dem Berufsbildungsgesetz immer befristet auszuübende Erstausbildung? Hier muss immer eine befristete Rechtsbeziehung eingegangen werden. Wenn man die Sachgründe klarer und besser fassen will, muss man an die Sachgründe insbesondere bei der Projektbefristung heran. Man muss sich überlegen, wie man die Projektbefristung so ausgestaltet, dass sie sinnvoll ans Laufen kommt. Dann ist es unutullich - wenn ich den Entwurf richtig verstehe -, am Wetter festzumachen oder an den Jahreszeiten. Da muss man für die Projektbefristung ganz andere Wege finden, die dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer

ein gewisses Maß an Planungssicherheit und Vertragsautonomie gewähren.

Sachverständiger Dannenbring (Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V.): Auch aus Sicht des Handwerks bietet der Gesetzentwurf der AfD zu viele neue Tatbestände, die zu neuen Rechtsunsicherheiten führen. Das beginnt mit der Qualifikation. Da kann ich mich nur dem anschließen, was Herr Wolf gesagt hat. Es geht weiter mit neuen Tatbeständen, wie der Eigenart der Arbeitsleistung - auch etwas, was sehr interpretationsfähig ist. Das Gleiche, was den Ausnahmetatbestand für Unternehmen mit bis zu zehn Beschäftigten angeht. Auch dieser, prima facie, aus Sicht des Handwerks erstmal verlockend klingende Ausnahmetatbestand wird dann wiederum konditioniert mit einer Reihe von sehr unbestimmten Rechtsbegriffen, wie außergewöhnliche Härte und Unzumutbarkeit. Also am Ende des Tages sehen wir nicht, dass diese Regelungen einen Mehrwert gegenüber der jetzigen Rechtslage bringen.

Vorsitzender Dr. Bartke: Das war die Fragerunde der CDU/CSU-Fraktion, wir kommen nun zur Fragerunde der SPD-Fraktion, da hat sich Frau Hiller-Ohm gemeldet.

Abgeordnete Hiller-Ohm (SPD): Meine Frage richtet sich an Frau Dr. Böning und an Herrn Prof. Dr. Bayreuther. Ich habe in den Stellungnahmen gelesen, dass die Entscheidung des EuGH bereits jetzt unmittelbar Anwendung findet. Ich möchte auf die Zeiterfassung zu sprechen kommen. Meine Frage an Sie beide: Ist eine Umsetzung durch ein Gesetz trotzdem notwendig? Wie sind denn aus Ihrer Sicht die Gründe dafür? Ich möchte auch noch einmal kurz auf das Handwerk eingehen. Sind Sie der Meinung, dass man KMU beziehungsweise explizit das Handwerk von den Arbeitszeiterfassungsregeln rausnehmen sollte, so, wie es gefordert wurde?

Sachverständige Dr. Böning (Deutscher Gewerkschaftsbund): Danke für diese Fragen, es sind ja einige. Ich fange mit der Zeiterfassung an. Es geht um die Frage der unmittelbaren Anwendung oder Drittwirkung des in der Entscheidung zugrunde gelegten Grundrechts in Deutschland. Die Entscheidung löst bei allen Trägern der öffentlichen Gewalt, dazu gehören die Gerichte, der Gesetzgeber sowie die Verwaltung, die Handlungsobliegenheit oder den Handlungsauftrag aus. Der Gesetzgeber ist hier bislang nicht seinem Handlungsauftrag nachgekommen. Anders aber die Gerichte. Die Rechtslage in Deutschland ist unmittelbare Folge dieser Entscheidung. So wie der EuGH bislang zu der unmittelbaren oder Horizontalwirkung des Grundrechts aus Artikel 31 Absatz 2 Grundrechtecharta bereits ausdrücklich in Bezug auf Urlaub - und Urlaub ist unionsrechtlich nichts anderes, als eine jährliche Ruhezeit - die unmittelbare Anwendung dieses Grundrechts bestätigt hat, so



ist es auch hier im Falle unserer Höchstarbeitszeiten und Ruhezeiten im täglichen als auch im wöchentlichen Sinne. Das bedeutet also dass die Pflicht zur Erfassung der Arbeitszeit jetzt schon besteht, unabhängig davon, ob der Gesetzgeber und wann tätig wird, um eine Anpassung vorzunehmen - wie sie aus unserer Sicht in erster Linie aus Transparenzgründen erforderlich ist, damit die Rechtsanwender wissen, was für sie gilt und damit sie nicht jedes Mal vor ein Gericht ziehen und jedes Mal eine Entscheidung abwarten müssen. Für die Zwecke der Transparenz ist eine Regelung sinnvoll. Sie ist aber nicht zwingend, damit die Beschäftigten zu ihrem Recht kommen. Denn die Verpflichtung zur Erfassung der Arbeitszeiten zum Schutze der Gesundheit der Beschäftigten, so wie das der EuGH entschieden hat, gilt bereits jetzt unmittelbar für die Beschäftigten. Das haben bereits zwei Arbeitsgerichte in Deutschland bestätigt, zum einen das erstinstanzliche Arbeitsgericht Emden in seinem Urteil vom Februar dieses Jahres und zum zweiten das LAG Berlin/Brandenburg vor kurzem, in einer Entscheidung, wo es primär nicht um die Frage der Zeiterfassung ging, sondern um die Frage der biometrischen oder der datenschutzrechtlichen Zulässigkeit der biometrischen Zeiterfassung. Dennoch hat das Gericht in diesem Zusammenhang sich mit der Frage auseinandergesetzt, ob und was für eine Art von Verpflichtung zur Zeiterfassung besteht auf Arbeitgeberseite. Diese Verpflichtung wurde aus dem Art. 31 Absatz 2 der Grundrechtecharta unter Zugrundelegung der Maßstäbe der Rechtsprechung des EuGHs bestätigt. Das heißt, es tritt die Situation ein, die Herr Vielmeier, Gutachter des Bundeswirtschaftsministeriums, in einem Interview im Handelsblatt vorhergesagt hat. Wenn der Gesetzgeber nicht die Transparenz schafft, dann werden sich Kläger finden, die diese Maßstäbe vom EuGH zur Entscheidung und vor Gericht bringen. Aber dadurch haben wir natürlich eine entsprechende Entwicklung der Rechtsprechung, die unterschiedlich werden kann, je nach Instanzgericht. Irgendwann kommt es dann zum Bundesarbeitsgericht und wird vereinheitlicht. Aber transparenter und besser wäre für alle Rechtsanwender, wir hätten eine klare Regelung. Zu Ihrer zweiten Frage, mit deren Beantwortung ich gerne abschließen möchte. Die Frage, ob man Ausnahmen von der Zeiterfassungspflicht für kleine und mittlere Unternehmen im Einklang mit den Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs regeln kann. Nein, das kann man nicht, sagt ganz klar der Europäische Gerichtshof. Es geht um das Recht eines jeden Arbeitnehmers beziehungsweise um die Pflicht eines jeden Arbeitgebers, bezogen auf die Zeiterfassung in einem jeden Arbeitsverhältnis. Die Modalitäten der Erfassung, sie dürfen je nach Unternehmensgröße unterschiedlich sein. Das bedeutet, man kann natürlich die Unternehmensgröße bei der Entscheidung berücksichtigen, welches Sys-

tem den Anforderungen eines objektiven, verlässlichen und zugänglichen Systems genügt, also welche Komplexitätsstufe muss erreicht werden. Hier sind für kleinere oder größere Unternehmen unterschiedliche Lösungen denkbar, nicht aber für die Frage des Ob. Eine Ausnahme wäre nicht zulässig, im Übrigen auch nicht unter Verweis auf die Passage der EuGH-Entscheidung zu Artikel 17 der Richtlinie; denn nach Artikel 17 sind zwar Ausnahmen zulässig, diese Regelung ist allerdings eng auszulegen und setzt voraus, dass auf Grund der Natur der Tätigkeit die gesamte Arbeitszeit nicht gemessen werden kann oder vom Arbeitnehmer allein bestimmt ist. Das ist im Bereich KMU, Handwerk oder ähnliche, wie Start-Ups, nicht der Fall.

Sachverständiger Prof. Dr. Bayreuther: Ich kann mich im Grunde Frau Dr. Böning nur anschließen. Natürlich können die Gerichte versuchen, das unmittelbar umzusetzen über den Arbeitsvertrag. Ich kann mich auch in dem Punkt nur anschließen: Wir werden eine sehr hohe Rechtsunsicherheit haben, wenn der Gesetzgeber das nicht regelt. Wir sehen das an der Entscheidung des ArbG Emden, die auch für die Arbeitgeberseite eher unerfreulich ist und die ich so auch nicht teilen kann. Aber das ist eben das Ergebnis aus dem Fehlen einer gesetzlichen Regelung. Ich meine aber noch nicht einmal, dass das reichen kann. „Individuell“ bedeutet ja, dass jeder Arbeitnehmer einzeln klagen müsste auf die Einrichtung einer Zeiterfassung und Rechtsfolgen einfordern müsste. Oder wenn man über § 80 BetrVG vorgeht - natürlich können die Betriebsräte fordern, eine Arbeitszeiterfassung einzurichten. Aber wir bräuchten überhaupt einen Betriebsrat und es müsste jeder Betriebsrat das auch tatsächlich einfordern. Die Vorgaben des EuGH sind jedoch ganz eindeutig. Es heißt ja im Urteil, „die von einem jeden Arbeitnehmer tägliche Arbeitszeit muss gemessen werden“. Es kann nicht dem Arbeitnehmer auferlegt werden, ob er das dann tatsächlich auch einfordert oder nicht. Auch das steht im Urteil ausdrücklich drin. Dort heißt es wörtlich: „dem Arbeitnehmer darf nicht erst auferlegt werden, seine Rechte einzufordern“. Also es geht natürlich, aber es wäre aus meiner Sicht nicht hinreichend sich auf die Gerichte zu verlassen. Ich hielte es auch nicht für klug, weil auch die von Herrn Wolf und Herrn Dannenbring angesprochenen Ausnahmen, oder - ich will sagen - Modifikationen, nur der Gesetzgeber regeln könnte. Das können nicht die Gerichte leisten, auch nicht das Bundesarbeitsgericht. Da ist der Gesetzgeber aufgefordert. Ich gehe jetzt davon aus, wenn wir über das Urteil sprechen, dass Sie das natürlich alle kennen. Da wir da sehr viel spekuliert haben, will ich vielleicht doch, um das ein bisschen ins rechte Licht zu rücken, die Passage noch einmal vorlesen. Da heißt es: „Arbeitgeber müssen verpflichtet werden, ein



System einzurichten, mit dem die Arbeitszeit gemessen werden kann. Es ist von einem Instrument Gebrauch zu machen.“ Dann heißt es, „die tatsächliche Beachtung dieser Pflicht und die von einem jeden Arbeitnehmer tägliche Arbeitszeit muss gemessen werden.“ Also mir scheint das eigentlich eindeutig. Wenn man jetzt § 16 Absatz 2 anschaut, da ist nur die Mehrarbeit, die über 8 Stunden hinausgeht, aufzuzeichnen und die Sonn- und Feiertagsarbeitszeit. Jetzt kann man natürlich sagen, der rechtstreue Arbeitgeber, der muss gedanklich wissen, wieviel gearbeitet wurde, um überhaupt zu wissen, bin ich im fraglichen Bereich. Also ist es z. B. Montag und habe ich über 8 Stunden arbeiten lassen. Aber das ist eben kein System, an dem Verwaltungsbehörden, mit dem der Arbeitnehmer, an dem Betriebsräte auf einen Blick leicht verlässlich feststellen können, ob die Vorgaben der Richtlinie eingehalten worden sind. Hier kommt auch noch dazu: Was will die Richtlinie? 48 Stunden innerhalb von 7 Tagen und die 11-stündige Ruhezeit. Das zu kontrollieren würde § 16 Absatz 2 gar nicht ermöglichen. Wenn man nochmals ins Arbeitszeitgesetz hineinschaut, gibt es ja Regelungen, die sagen im Straßenverkehr (§ 21a) muss ausnahmsweise die gesamte Arbeitszeit aufgezeichnet werden oder die Offshore-Arbeitszeit-Verordnung, wo es ausdrücklich heißt „abweichend von § 16 Absatz 2“. Das macht doch ganz klar, dass ansonsten die gesamte Arbeitszeit eben nicht aufzuzeichnen ist. Deswegen meine ich, ist das Gesetz natürlich anpassungsbedürftig. Ich hielte es auch für sinnvoll und klug, wenn der Gesetzgeber sich dieser Aufgabe annehmen würde.

Abgeordnete Kolbe (SPD): Meine Frage geht an Herrn Prof. Bayreuther. Sie haben gerade gute Argumente genannt, warum man eine gesetzliche Umsetzung machen sollte. Wenn sich der Gesetzgeber dafür entscheiden würde, das EuGH-Urteil konsequent umzusetzen, was müsste darin mindestens enthalten sein?

Sachverständiger Prof. Dr. Bayreuther: Also hier sind wir in der auch schon mehrfach erwähnten, glücklichen Situation, dass der Europäische Gerichtshof dem Gesetzgeber einen sehr weiten Gestaltungsspielraum einräumt. Ich bin selber in der privilegierten Situation, aus meinem Arbeitszimmer jeden Tag in ein Land zu schauen, das so eine Regelung schon hat - nämlich Österreich, § 26 Arbeitszeitgesetz. Das schien mir immer ein gewisses Vorbild zu sein. Dort wird die Regelung auch gar nicht groß hinterfragt. Ich darf übrigens noch darauf hinweisen, dass auch Spanien - Ausgangsrechtsstreit - nach dem Urteil sein Gesetz angepasst hat. Man hat eben gesehen, dass die bisherige Regelung nicht ausreicht. Man wird wohl Beginn, Ende und Dauer aufzeichnen müssen, so ähnlich etwa wie im Mindestlohnrecht, und hätte darüber hinaus einen großen Gestaltungsspielraum. Es ist natürlich nicht erforderlich, dass es

informativ per Computer aufgezeichnet wird. Natürlich kann man zulassen, dass die Aufzeichnung an den Arbeitnehmer delegiert wird. Das ist ja auch sehr sinnvoll. Natürlich kann man Modifikationen zulassen, da hat der Gesetzgeber doch einen sehr großen Gestaltungsspielraum. Pi mal Daumen würde ich sagen, dass die Aufzeichnungspflicht sich wie die des Mindestlohnrechts bemisst, man hier aber abhängig von der Größe des Betriebs, von der Art der Beschäftigung modifizieren könnte. Dann ist natürlich in Erwägung zu stellen - so macht es Spanien - ob nicht den Kollektivvertragsparteien die Möglichkeit überwiesen oder zugewiesen wird, entsprechende branchenspezifische Maßgaben einzuführen.

Abgeordnete Hiller-Ohm (SPD): Meine nächste Frage richtet sich an Herrn Prof. Wedde, ich hoffe, dass das mit der Kommunikation klappt. Kann der Arbeitgeber eine Verpflichtung zur Arbeitszeitdokumentation weiterhin delegieren? Wo sind gegebenenfalls die Grenzen einer solchen Delegation und sehen Sie Probleme bei der sogenannten Vertrauensarbeitszeit?

Sachverständiger Prof. Dr. Wedde: Ja, fangen wir einmal mit der Frage der Delegation an. Für mich, im Gegensatz zu manchem Vorredner, ergibt sich jetzt sowieso schon die Frage: Konnte man bei Vertrauensarbeitszeit eigentlich soweit delegieren? Es sind ja schon ein paar Punkte angesprochen worden. Die Dokumentationspflicht etwa, die ein Problem wird. Ich glaube, es ist weniger die Frage nach Grenzen der Delegation, sondern nach zwingenden Rahmenbedingungen von Delegation. Ich habe natürlich, wie Sie alle auch, die Entscheidungen des EuGH vielfach gelesen und wieder gelesen und da wird ja immer von mehreren Punkten gesprochen. Es ist vieles schon gesagt worden, ich kann mich meinem Vorredner da nur anschließen. Aber eines ist ja ganz wichtig, nämlich die Frage des Beweislastproblems. Vom EuGH ist sehr deutlich gemacht worden, dass der Arbeitnehmer dort auch wegen der strukturellen Ungleichheit der Vertragsparteien im Nachteil ist. Deswegen betont der EuGH: Ihr müsst, egal wie Ihr Arbeitszeit erfasst, eine Messmethode schaffen. Nicht nur irgendwie eine Art von Verfahren, sondern ein System, dass die Arbeitszeit objektiv und verlässlich aufnimmt. Die Frage war jetzt hier nach der Delegation, ja, man kann es schon weiter delegieren, wenn die Arbeitnehmer ein Instrument in der Hand haben, ihre eigene Arbeitszeit zu messen. Das kann nicht in einer Excel-Tabelle sein, in die man einträgt von 8 bis 16.30 Uhr mit einer halben Pause gearbeitet. Das hat ja bei den Höchstlenkzeiten genauso wenig funktioniert, wie das täglich bei uns funktioniert. Stellen Sie sich mal vor, der Gesetzgeber würde uns allen sagen, wir verzichten auf Radarfallen und verlangen von Euch, dass Ihr Eure Höchstarbeitszeiten im eigenen Auto mal aufschreibt. Dann ohne ich schon, kein Mensch von uns würde im Ort mehr über



50 km/h fahren und trotzdem würden Verkehrsunfälle passieren, das wäre die gleiche Situation. Arbeitnehmern wird auferlegt die Arbeitszeit aufzuschreiben, aber es wird Ihnen gleichzeitig gesagt: Schreibe besser nicht zu viel auf. Und das führt doch genau zu der Situation, die auch der EuGH gesehen hat. Deswegen die Grenzen der Delegation. Arbeitnehmer könnten erfassen, wenn ihnen ein System zur Verfügung stünde, das automatisch erfasst. Da wird natürlich jemand sagen: Oh, der Wedde sagt jetzt automatisch erfassen. Das ist ja Kontrolle von Verhalten und Leisten, die will ich natürlich auch nicht. Aber es gibt auch schon technische Systeme, die bei allen Arten der Arbeit erfassen können, wieviel tatsächlich gearbeitet wurde. Sie können dies objektivieren und nur im Alarmfall, über 48 Stunden in 7 Tagen, Meldung erstatten. So ein System wäre sehr objektiv, verlässlich und sehr zuverlässig. Deswegen will man sie wahrscheinlich nicht, weil dann auffliegen würde, wie oft zu viel gearbeitet wird. Also ich bin vehementer Anhänger eines technischen Systems, ich habe das anderen auch beschrieben, wie so etwas funktionieren könnte. Wenn der Gesetzgeber sich dazu durchringen würde, wäre das sehr viel mehr Sicherheit für Arbeitnehmer, aber auch für Arbeitgeber, die die Höchstarbeitszeiten ja auch beachten wollen. Dann die Frage der Vertrauensarbeitszeit: Na ja, dass Arbeitnehmer das eigenständig erfassen, habe ich noch nie für völlig gesetzeskonform gehalten. Wenn man das verlässlich macht, komme ich wieder genau dahin zurück. Man müsste den Arbeitnehmern ein System an die Hand geben, dass ihre Arbeitszeit tatsächlich erfasst, so dass sie noch selbst flexibel bestimmen könne, wann sie arbeiten. Da will ich ja gar nichts dagegen sagen, dass Mitarbeiter/Beschäftigte da sehr flexibel und eigenständig sein sollen. Das aber dabei objektiv misst, wie lange sie gearbeitet haben, dann werden viele, die Vertrauensarbeitszeit machen, sehr überrascht sein, dass sie sehr viel mehr gearbeitet haben als persönlich gedacht und vielleicht aufgeschrieben. Wenn man so ein System hinbringt – das geht nur technisch – dann wäre den Arbeitnehmern gedient, den Arbeitgebern auch, die sich rechtskonform verhalten wollen und auch den Vorgaben, die der EuGH gemacht hat, da können wir lange drüber streiten, was da verlangt wird. Ich gehe davon aus, es ist viel mehr als ein Verfahren, das verlangt ein System. Das System geht heute nur noch technisch und da kann man es auch wunderschön abbilden.

Abgeordnete Kolbe (SPD): Meine nächste Frage geht an Frau Dr. Böning und Herrn Prof. Bayreuther und beschäftigt sich mit folgender Frage: Wenn man eine Verpflichtung zur Arbeitszeitdokumentation ins Arbeitszeitgesetz schreiben würde, wie würde sich das zu anderen bereits bestehenden Arbeitszeitaufzeichnungspflichten –

schönes Wort – in anderen Gesetzen und Verordnungen verhalten?

Sachverständige Dr. Böning (Deutscher Gewerkschaftsbund): Vielleicht eine klarstellende Frage vorweg: Zielen Sie auf die praktische Auswirkung oder auf die rechtliche Kollisionssituation, die wir dann hätten? Oder beides?

Abgeordnete Kolbe (SPD): Der Gesetzgeber würde sich beides sicherlich angucken, ja.

Sachverständige Dr. Böning (Deutscher Gewerkschaftsbund): Die bestehenden Regelungen, so wie wir sie im Mindestlohngesetz oder im GSA Fleisch haben, zielen in erster Linie darauf, die vergütungsrechtliche Arbeitszeit zu erfassen. Diese ist oft, aber nicht immer, deckungsgleich mit dem Begriff der Arbeitszeit im öffentlich-rechtlichen Sinne. Dazu haben wir aber auch spezialgesetzliche Regelungen etwa im Arbeitszeitgesetz oder in Spezialgesetzen, die eben auf die Gewährung des Gesundheitsschutzes zielen und damit die Arbeitszeit im öffentlich-rechtlichen Sinne erfassen – also das ist unsere § 21a ArbZG-Regelung für den Straßentransport oder die Regelung in der Offshore-Arbeitszeitverordnung, die auch primär dem Gesundheitsschutz dient. Mit der Einführung einer allgemeinen Zeiterfassungspflicht würde es dann zu einer Doppelung kommen, wenn diese beispielsweise den Regelungen der Offshore-Verordnung oder des GSA Fleisch nachgebildet wäre, wenn also eine Verpflichtung zur täglichen Erfassung der Arbeitszeiten geschaffen wäre. Das führt aber nicht zwangsläufig zu einer Doppelung der Bürokratie für die Arbeitgeber; denn die Erfassung erfolgt einmal und dient dann vermutlich zwei unterschiedlichen Zwecken, beziehungsweise erfüllt Vorgaben zwei unterschiedlicher Gesetze. Es kommt aber erstmal darauf an, wie die Regelungsintensität und die Regelungsdichte der allgemein gesetzlichen Regelung formuliert werden wird. Denkbar wäre, dass der Gesetzgeber sich – wie das Herr Prof. Bayreuther vorgeschlagen hat – für eine wöchentliche Zeiterfassung entscheidet. Dann sind die bestehenden Regeln strenger und gehen der allgemeinen Regelung vor. Nach unserem Dafürhalten erschwert der Vorschlag von Prof. Bayreuther die Umsetzung der Ziele, die der EuGH mit der Vorgabe zur Zeiterfassung erreichen will; denn der Arbeitgeber muss ja eigentlich die Einhaltung der täglichen Ruhezeit gewähren. Das tut er nicht ex post, wenn er sieben Tage später von dem Verstoß gegen die Arbeitszeitgrenzen erfährt, der am Montag stattgefunden hat, nachdem er am Sonntag die Aufzeichnung seiner Belegschaft eingesammelt hat oder sie erst einmal ausgewertet hat. Deswegen hinkt dieser wöchentliche Rhythmus, den Herr Prof. Bayreuther vorgeschlagen hat ein wenig. Eigentlich muss der Arbeitgeber ja täglich wissen, wie die Arbeitszeiten der Arbeitnehmer sind, damit er die Vorgaben des Arbeitszeitrechts einhält. Man kann



sich erst dann über das von ihnen genannte Problem unterhalten, wenn die allgemeine gesetzliche Regelung die gleiche Regelungsdichte erreicht wie die spezialgesetzliche, wie geht man mit der Doppelung um und wie wirkt sie sich auf den bürokratischen Aufwand aus? Aber per se spricht erstmal nichts dagegen, eine allgemeine Regelung zu schaffen und dann in zweiter Linie zu gucken, benötigen wir denn weiterhin die spezialgesetzlichen Regelungen? Haben sie vielleicht eine andere Zielsetzung oder eben eine andere Regelungsdichte aus guten Gründen?

Vorsitzender Dr. Bartke: Vielen Dank, Frau Dr. Böning. Die Zeit ist leider abgelaufen für die SPD Fraktion. Herr Bayreuther kommt nun nicht mehr dran, aber vielleicht in der freien Runde. Das müssen wir mal gucken. Dann kommen wir jetzt zur Fragerunde der AfD-Fraktion. Als einziger hat sich Herr Springer gemeldet. Sie haben das Wort.

Abgeordneter Springer (AfD): Meine erste Frage richtet sich an Herrn Prof. Hanau. Sie sagen, dass aufgrund des EuGH-Urteils gar kein Anpassungsbedarf besteht. Sie sehen da kein Regelungsdefizit, aber ein Vollzugsdefizit. Könnten Sie das noch ausführen?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Hanau: Das Vollzugsdefizit besteht darin, dass offensichtlich alle Welt annimmt, dass wenn nur die Überstunden aufgeschrieben werden müssen, dass vorher dann gar nicht gemessen werden muss. Der EuGH hat überhaupt nichts Neues gesagt. Er hat gesagt, ihr müsst messen. Dafür braucht ihr ein System. Es muss zuverlässig sein. Wenn das der Fall ist, dann ergibt sich daraus ganz organisch die Möglichkeit, das dann auch aufzuzeichnen. Also von daher sehe ich überhaupt keine Differenz zu dem, weil es immer schon der Fall war. Mein Eindruck ist, dass § 16 Absatz 2 – ich mag da völlig falsch liegen – in der Praxis einfach keine große Rolle spielt. Weil die Pflicht eben so spät greift und weil man fahrlässig annimmt, das passiert bei uns schon nicht, wird das möglicherweise eben nicht mit der nötigen Intensität gehandhabt. Wenn die Arbeitszeitmessung an Arbeitnehmer delegiert wird, wird das möglicherweise nicht hinreichend kontrolliert, und so weiter. Das scheint mir das Problem zu sein. Aber das deutsche Arbeitszeitrecht – so wie es ausgestaltet ist -, bildet die Philosophie des Arbeitszeitrechts, auch das europäische System, eigentlich mustergültig ab.

Abgeordneter Springer (AfD): Eine Nachfrage an Sie, Herr Prof. Hanau. Die Frage richtet sich dann zugleich auch an Frau Dr. Wenckebach. Geht der Antrag von Bündnis 90/Die Grünen in der Forderung II, Absatz 1 – das ist der Teil mit der Arbeitszeit – über die EuGH-Entscheidung hinaus?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Hanau: Was steht da genau in dem Entwurf?

Abgeordneter Springer (AfD): ...Das ist der erste Satz im Forderungsteil. Dort heißt es, das EuGH-Urteil sei konsequent umzusetzen, indem die täglichen Arbeitsstunden sowie Beginn und Ende der Arbeitszeit dokumentiert werden müssen...

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Hanau: Die Frage ist, ob das über das Urteil hinausgeht? Ich denke schon, dass dies das Urteil abbildet. Die Höchstarbeitszeiten und Ruhezeiten, das ist schon das, worum es geht. Ja.

Sachverständiger Dr. Wenckebach: Da kann ich mich dem nur anschließen. Es geht um die Umsetzung des Urteils. Ich kann da jetzt schon vorgreifen auf das, was ich auch gleich dazu gesagt hätte. Wir haben hier eine Menge Juristinnen und Juristen im Raum und haben aber sehr unterschiedliche Rechtsauffassungen gehört. Darüber, wie das Urteil umzusetzen ist, welche Auswirkungen es in der Praxis hat und wie genau der Umsetzungsbedarf ist. Deswegen liegt der Sinn des Antrags, dieses Urteil umzusetzen, vor allen Dingen darin, Transparenz und Rechtsicherheit zu schaffen. Daran dürften sowohl die Arbeitgeber als auch die Arbeitnehmerseite ein Interesse haben. Wenn insbesondere die Arbeitnehmerrechte nicht transparent formuliert sind und sich nicht aus Gesetzen ergeben, erschwert dies erheblich die Durchsetzung. Es ist ja schon auf kollektive Regelungen verwiesen worden, da gibt es sicherlich einige gute Umsetzungen. Es gibt aber nicht in allen Betrieben Betriebsräte, die mit Hilfe der bestehenden Mitbestimmungsrechte darauf achten können, dass das Urteil tatsächlich umgesetzt wird. Insbesondere, anhand der sehr genauen Vorgaben des EuGH hinsichtlich des Zeiterfassungssystems und des Rahmens vorzugehen. Der Bedarf ergibt sich aber eben daraus, dass die Rechtslage so ist, wie sie hier das Bild ergeben hat, nämlich nicht ganz eindeutig.

Abgeordneter Springer (AfD): Herr Prof. Hanau, nur dass keine Missverständnisse aufkommen. Auf der einen Seite sagen Sie, es gibt gar kein Regelungsdefizit und auf der anderen Seite sagen Sie, mit dem Antrag von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN wird quasi das EuGH-Urteil umgesetzt. Dann wird etwas umgesetzt, was eigentlich bereits besteht?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Hanau: Danke für die Präzisierung der Frage. Nein. Es ist kein Widerspruch. Ich bin nur der Überzeugung, dass der EuGH lediglich das noch einmal klargestellt hat, was ohnehin der Fall ist. Von daher haben wir keinen Umsetzungsbedarf, aber die Kriterien, die dort drin stehen, sind schon das, worum es in der Sache geht. Ich meine, der EuGH hat eigentlich, bei Licht betrachtet, nichts Neues hinzugefügt. Deshalb ist die ganze Debatte um den § 31 Absatz 2 GRCh, ob er greift oder nicht, gar nicht entscheidend, sondern die Pflicht zu messen ist längst da.



Privatrechtlich wurde auf § 618 BGB hingewiesen, auch daraus kann man das ableiten und dergleichen. Also das sind eigentlich keine neuen Dinge, aber die Welt staunt, weil man das anscheinend vorher nicht hinreichend zur Kenntnis genommen hat.

Abgeordneter Springer (AfD): Nun ist ein EuGH Urteil nicht nur für uns verbindlich, sondern auch für die anderen EU-Mitgliedsstaaten. Meine Frage an die Herren, die hier anwesend sind und sich wissenschaftlich damit befassen, wie zum Beispiel Prof. Thüsing, Prof. Hanau und Prof. Giesen. Was sagt denn die vergleichende Untersuchung, wie andere Mitgliedsstaaten dieses EuGH Urteil umgesetzt haben?

Sachverständiger Prof. Dr. Thüsing: Die Frage, wie sind andere Gerichte der Länder damit umgegangen: Das spanische Recht wurde geändert, aber da gab es auch noch gute andere Gründe, dass zu ändern. Meines Erachtens waren in anderen Bereichen auch noch Defizite gegeben, indem was bislang da geregelt war. Österreich hat eine solche Regelung vorgehabt, da brauchte gar nichts geändert zu werden. Dass andere Länder da jetzt hingegangen wären, um ihr Recht anzupassen im Hinblick auf die spanische Entscheidung oder das spanische Recht betreffende Entscheidung, das ist mir nicht bekannt. Wäre mir aber auch kein Kriterium, an dem ich mich allzu sehr orientieren sollte. Mal davon ausgegangen wäre für mich eher die Entscheidung bei einer Verpflichtung zu entsprechenden Anpassungen. Ich gehe dezidiert nicht davon aus, dass dies der Fall ist. Man muss den EuGH bei dem nehmen, was er tatsächlich gesagt hat. Wenn man dort weitergehende Vorstellungen hat, dann ist das eine mögliche Spekulation, aber eben auch nur eine Spekulation. Wir haben in der Vergangenheit schon sehr oft erlebt, dass man glaubte, der EuGH habe etwas ganz klar gesagt, zum Beispiel in der Frage Alemo-Herron zum Bereich der Tarifbindung nach Betriebsübergang. Da hat es dem Wortlaut nach ganz entschieden gesagt, eine bestimmte Aussage, die er in der nachfolgenden Entscheidung Asklepius vollständig zurückgenommen hat. Das Gleiche haben wir beim Urlaubsrecht gehabt, bei Schultz-Hoff, der Entscheidung, die dann bei der Entscheidung KAS vollständig zurückgenommen wurde. Also man muss sich fragen, wenn Sie meinen, es ist sinnvoll und gut, dass es eine vollständige Arbeitszeitaufzeichnung gibt, dann können Sie die im Rahmen politischen Ermessens natürlich beschließen. Wenn Sie sagen, wir tun das, weil wir dazu gezwungen sind vom EuGH, wir müssen das tun nicht aus eigenem Willen, sondern weil es uns aufgegeben ist, dann muss ich sagen, dieser Zwang scheint mir nicht in der Deutlichkeit gegeben zu sein, dass es Sie tatsächlich zum Handeln drängt.

Abgeordneter Springer (AfD): Die nächste Frage richtet sich an Prof. Giesen. Vielleicht können Sie ein bisschen Klarheit schaffen, weil hier zwei unterschiedliche Aussagen getätigt wurden.

Prof. Thüsing sagte vorhin - und jetzt komme ich zu unserem AfD-Antrag -, dass der im Grunde zu einer Ausweitung der sachgrundlosen Befristung führen würde, was man auch dahingehend interpretieren kann, dass es zu mehr Flexibilität bei Unternehmen führt und zu einer flexibleren Nutzung dieses Instruments bei Unternehmen. Auf der anderen Seite sagt Herr Wolf vom BDA, dass unser Antrag natürlich zur Unzeit kommt - übrigens zugegeben, er ist von 2018, da konnte man Corona nicht vorhersehen -, aber dass unser Antrag den Unternehmen Flexibilität nehmen würde. Können Sie diesen Widerspruch auflösen?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Giesen: Die sachgrundlose Befristung nach Ihrem Entwurf ist für zwei Jahre zulässig. Das wäre auch in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht. Was ich an Ihrem Entwurf vermisste, das sind die Sachgrundbefristungsgründe in demjenigen, was wir in dem § 14 Absatz 1 und was bei Ihnen in Absatz 2 steht. Da ist ein Kernproblem meines Erachtens, dass wir die Befristung auf Grund eines vorübergehenden Arbeitsbedarfs nicht mehr normiert haben in Ihrem Entwurf, so dass Sie eigentlich nur noch ein paar kleinere Ziffern haben mit dem absehbaren Verlängern, was meines Erachtens leer läuft, und der Eigenart der Beschäftigung, was sich mit Sportlern, der Politik, Unterstützung und der Beratung befasst. Das sind ganz kleine Einzeltatbestände, die der Wirtschaft nicht weiter helfen und die auch den materiellen Interessen an einem vorübergehenden Arbeitsbedarf überhaupt nicht entgegenkommen. Von daher ist das meines Erachtens eher eine Katastrophe. Es würde teilweise im öffentlichen Dienst und vielleicht sogar im Sport eine Rolle gespielt haben, tut es aber schon nicht mehr, nachdem das Bundesarbeitsgericht den Fall Heinz Müller entschieden hat und da sogar eine weitere Befristung zulässt, als es in Ihrem Entwurf mit den herausragenden Sportlern der Fall ist. Von daher halte ich es eher für eine unglückliche Regelung.

Vorsitzender Dr. Bartke: Damit sind wir am Ende der Fragerunde der AfD-Fraktion angelangt und kommen jetzt zur Fragerunde der FDP-Fraktion. Herr Cronenberg.

Abgeordneter Cronenberg (FDP): Meine Frage richtet sich an Prof. Dr. Giesen und knüpft auch an den Gesetzentwurf der AfD an. Da ist die Rede von Möglichkeiten, über die zweijährige Befristung im öffentlichen Dienst hinauszugehen, allerdings nicht in der Privatwirtschaft. Da wird es verboten, obwohl richtigerweise festgestellt wird, dass missbräuchliche Befristungen insbesondere im öffentlichen Dienst vorzufinden sind. Inwie-



fern ist der Antrag da aus Ihrer Sicht widersprüchlich beziehungsweise bietet kein schlüssiges Konzept?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Giesen: Der Antrag startet ganz interessant mit den gegensätzlichen Problemen. Einmal haben wir das gravierende soziale Problem der befristeten Beschäftigung und zum anderen diese Notwendigkeit der Flexibilität und die Erkenntnis, dass befristete Beschäftigung auch den Eintritt in den Arbeitsmarkt ermöglicht. Und dann gibt es am Ende in § 14 Absatz 2 eigentlich nur die eben schon genannten Sondertatbestände, die dem Arbeitssuchenden und auch dem Funktionieren der Wirtschaft wenig entgegen kommen. Also wir haben hier ein paar Sondertatbestände, die wenig helfen, und das von der Rechtsprechung durch restriktives Handeln zerstörte eigentliche Regelungsnetzwerk des vorübergehenden Arbeitskräftebedarfs ist hier zu nichte gemacht und wird auch nicht wiederbelebt. Von daher gerade auch in diesen Zeiten, aber auch unabhängig davon, eher eine unglückliche Regelung.

Abgeordneter Cronenberg (FDP): Meine zweite Frage geht auch an Herrn Prof. Giesen und betrifft die Forderung der Grünen auf einen Rechtsanspruch auf Homeoffice oder mobiles Arbeiten. Da würde mich interessieren, wie Sie die Möglichkeit einschätzen, eine solche Forderung rechtssicher umzusetzen oder auszugestalten, insbesondere unter Berücksichtigung der Tatsache, dass die Bestimmung des Arbeitsorts zum Kernbereich des Weisungsrechts des Arbeitgebers zählt. Mit welchen Folgen wäre zu rechnen?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Giesen: Wir hätten große Schwierigkeiten bei der Handhabung eines solchen Regelungstatbestandes, wenn wir sagen, wir haben einen Anspruch auf Homeoffice. Das was bisher auch sehr gut, gerade in der Pandemie, gehandhabt wird, würde auf einmal durch einen Anspruch des Arbeitnehmers überformt, der dann natürlich vor den Arbeitsgerichten durchgesetzt werden müsste, bei welchen dann zwangsläufig betriebliche und persönliche Interessen von Gerichten gegeneinander abgewogen werden müssten. Wir haben ein paar Regelungen, in denen der Gesetzgeber so etwas ausprobiert hat, in den § 8 ff TzBfG in einem anderen Kontext ist es alles sehr unglücklich verlaufen. Die Vorschriften werden in der Praxis nicht angewandt, weil sich dort, wo eben entsprechende Bedürfnisse im persönlichen oder auch im betrieblichen Bereich existieren, Arbeitnehmer und Arbeitgeber in aller Regel einigen. Es ist eigentlich auch nicht vorgetragen, warum es dort einen Anlass geben müsste, auf Wunsch des Arbeitnehmers hier einen Zwang auszuüben und die Arbeitsgerichte mit diesen schwierigen Abwägungsproblemen zu belasten.

Abgeordneter Cronenberg (FDP): Meine nächste Frage geht auch an Herrn Prof. Giesen. Da geht es noch einmal um das EuGH-Urteil und die eventuelle Verpflichtung für den Gesetzgeber, die Dokumentation oder - wie die Fraktion DIE LINKE. in ihrem Antrag schreibt - die Aufzeichnung der Arbeitszeiten. Da würde mich interessieren: Wenn man sieht, dass Anfang, Dauer und die Dauer auch der gewählten Ruhepausen komplett aufgezeichnet werden sollen, ist das eigentlich in der Praxis umsetzbar und haben wir da nicht so eine Art Fahrtenstreifen für Menschen?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Giesen: Wir haben ja schon viel über das EuGH-Urteil gesprochen. Ich möchte doch noch einmal wiederholen, was der EuGH wirklich fordert. Er bezieht sich auf die tägliche Arbeitszeit und sagt: Die muss gemessen werden. Hier ist immer wieder von Aufzeichnung die Rede gewesen. Aufzeichnung lese ich dort nicht, sondern Messung objektiv, verlässlich zugänglich. Und das bedeutet, dass der EuGH mit Blick auf den Schutzwert der Arbeitszeitvorschriften deren Einhaltung durchsetzen möchte. Die liegt grundsätzlich bei den Behörden. Dort, wo das nicht gelingt, wird diese Aufgabe vom EuGH zum Teil privatisiert. Nun muss man aufgrund des Schutzzwecks einfach sehen: Wenn Sie beispielsweise einen Wertstoffhof einer Gemeinde haben, der vormittags vier Stunden und nachmittags 4 Stunden geöffnet ist, wo außen abgeschlossen wird und der Arbeitnehmer keinen Zugang mehr zum Arbeitsplatz hat, dann ist die Sache nicht nur gemessen, sondern auch gegessen. Dann ist deutlich, dass die Arbeitszeitüberschreitung nach den Vorgaben der Artikel 3, 5 und 6, auf die sich der EuGH dort bezieht, nicht mehr in Betracht kommen kann. Von daher ist es schade, dass dieses Urteil so stark interpretiert wird und dass wir solche Entscheidungen, wie diejenigen, die im Arbeitsgericht enden, haben, die ziehen dann auf einmal einen Entgeltanspruch aus dem EuGH-Entscheid. Da wäre es natürlich möglich, Prof. Beyreuther hat es auch empfohlen in seinem Gutachten, eine Umsetzung zu machen, die tatsächlich die deutsche Kultur auch der Vertrauensarbeitszeit absichern könnte, in der dann nicht etwas in das Urteil „hinein geheimnist“ wird, was da nicht steht. Das wäre eine Chance für die Umsetzung dieses Urteils, wenn Sie so möchten. Ansonsten muss man dabei bleiben, was der EuGH entschieden hat: Ja, es muss gemessen werden. Es muss nicht aufgezeichnet werden. Es muss objektiv, verlässlich zugänglich sein, damit eben die Arbeitszeitvorschriften eingehalten werden. Und da ist natürlich, so hat es auch Prof. Beyreuther oder die Herren Vielmeier und Rieble oder auch Prof. Hanau vortragen, das kann der Arbeitnehmer für den Arbeitgeber übernehmen. Es zählt am Ende das Ergebnis und auf dieses möchte der EuGH auch hinaus: Wie man misst - und nicht aufzeichnet. Man kann natürlich gerne aufzeichnen, wenn



man überschießend umsetzen möchte oder wenn die Arbeitsvertragsparteien das wünschen. Das ist dem Mitgliedsstaat zur Umsetzung überlassen, wenn er das gerne möchte. Oder wir würden es so handhaben wie Hans Hanau es empfiehlt, dass man sagt: Wir haben eigentlich auf Grundlage des geltenden Rechts die Möglichkeit, das jetzt schon so zu handhaben, dass wir am Ende eine Messung haben. Meine Empfehlung oder mein Wunsch wäre, dass man das möglicherweise mit den entsprechend abgestuften Möglichkeiten umsetzen würde. Der Europäische Gerichtshof spricht selber von den Kleinen Mittleren Unternehmen. Das ist aber schlussendlich eine politische Entscheidung, der der Europäische Gerichtshof auch hier nicht vorgegriffen hat.

Abgeordneter Cronenberg (FDP): Bei der kurzen Zeit würde ich dann vielleicht doch gerne noch mal zurückkommen auf das Home-Office oder mobiles Arbeiten. Da kann man auch sagen, dass es nicht einen Rechtsanspruch auf die Einrichtung eines Arbeitsplatzes zuhause gibt oder woanders, sondern einen Rechtsanspruch auf Eruiierung, ob so etwas vereinbar ist. Was halten Sie von einem solchen Ansatz, der offensichtlich erfolgreich in den Niederlanden praktiziert wird?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Giesen: Eine konsensorientierte Gesellschaft wie die niederländische mag so etwas schaffen. Bei uns bin ich etwas pessimistischer. Alles, was mit Prozeduralisierung, Bürokratisierung und ähnlichen Verfahren zusammenhängt, führt am Ende zu Belastungen. Wenn Sie ein Verfahren haben, dann wird irgendwann der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber oder umgekehrt der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer vorwerfen, er habe das Verfahren nicht eingehalten. Die Beobachtungen, die ich mache – nicht nur in der Krise oder in der Pandemie, sondern auch vorher – sind tatsächlich die – ich habe das selber auch administriert, in dem von mir geleiteten Institut –, dass wir das mit freiwilligen Lösungen da ganz prima hinbekommen haben.

Abgeordneter Cronenberg (FDP): Ganz kurz an den ZDH: Kann der Stundenzettel ausreichen oder müsste doppelt erfasst werden?

Sachverständiger Dannenbring (Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V.): Ja, das reicht. Nach unserer Auffassung reicht das. Die händische Arbeitszeiterfassung muss erhalten bleiben.

Vorsitzender Dr. Bartke: Hervorragend. Das ist eine Punktlandung gewesen. Damit sind wir am Ende der Fragerunde der FDP Fraktion angelangt und kommen zur Fragerunde der Fraktion DIE LINKE. Die erste Frage kommt von Frau Fersch. Sie haben das Wort.

Abgeordnete Fersch (DIE LINKE.): Meine Frage richtet sich an Herrn Dr. Klein. Ich möchte noch-

mal auf das objektive, verlässliche und zugängliche System zu sprechen kommen, wo letztendlich die geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann. Mich würde mal aus Ihrer Sicht interessieren, wie Sie die vom EuGH genannten Kriterien verstehen, welche konkreten Anforderungen so ein System erfüllen muss. Und vielleicht können auch Sie noch einen Satz zu dieser Diskussion „messen und aufzeichnen“ aus Ihrer Sicht sagen.

Sachverständiger Dr. Klein: Ich will mal so anfangen: mit den Begriffen kommt man nicht so richtig weiter. Also die Begriffe sind schwer zu definieren, weil es letztlich alles Wörter sind, die mehrere Deutungen schon im deutschen Sprachgebrauch haben. Und wenn man nach anderen Sprachfassungen schaut, wird es noch schwieriger. Das Entscheidende ist die Argumentation des Gerichtshofes. Und wenn man sich die Argumentation des Gerichtshofes anschaut, dann kann man schon mal vorweg sagen, stützt der Gerichtshof das ganz wesentlich darauf, dass die Regelungen zur Arbeitszeitbegrenzung und zu den Ruhepausen praktisch wirksam werden sollen. Und der Gerichtshof argumentiert dabei zum einen dann, dass er sagt: der Arbeitgeber und auch der Arbeitnehmer, müssen feststellen können, ob diese Regelungen eingehalten wurden. Und er geht aber noch einen Schritt weiter – und das ist meines Erachtens ganz wesentlich. Er sagt nämlich: der Arbeitnehmer muss auch ein Beweismittel an die Hand bekommen, mit dem er ohne Zeugenbeweis im Prozess nachweisen kann, dass gegen die Arbeitszeitregelungen verstoßen wurde. Und zwei Aspekte, die bisher noch ganz wenig beleuchtet wurden, die meines Erachtens aber auch noch wichtig sind. In einer Hilfsbegründung sagt der EuGH auch noch, es muss eine Kontrollmöglichkeit für die Aufsichtsbehörden bestehen. Zum anderen müssen die Arbeitnehmervertreter in der Lage sein, ihre Aufgaben wahrzunehmen. Wenn man allein diese Aspekte zusammenführt, muss man zum einen feststellen, dass Messen im Sinne des Urteils nicht heißen kann, ich muss es nicht aufzeichnen, sondern messen meint Aufzeichnen an der Stelle. Spätestens, wenn man auf die Aufsichtsbehörden oder die Arbeitnehmervertreter schaut, kann das nur funktionieren, wenn es irgendwo so dokumentiert ist, dass die das einsehen können. Das heißt, der EuGH hat hier definitiv eine Aufzeichnung vor Augen, die von dem Arbeitgeber und von dem Arbeitnehmer eingesehen werden kann, aber auch von den Aufsichtsbehörden oder von Arbeitnehmervertretern. Zum zweiten wird man sagen können, der EuGH verlangt, das wird so ein bisschen hinter diesem Merkmal verlässlich stecken, eine gewisse Richtigkeit der Aufzeichnung. Da muss man sicherlich sagen, eine absolut richtige Aufzeichnung wird nicht möglich sein, aber man wird zumindest verlangen müssen, dass das System offensichtliche



Manipulationen verhindert, indem zum einen beispielsweise Transparenz geschaffen wird und zum zweiten Kontrollmöglichkeiten bestehen, insbesondere auch für den Arbeitnehmer, so dass der Arbeitnehmer erkennen kann, welche Arbeitszeit wurde aufgezeichnet, und erkennen kann, wurde die richtig aufgezeichnet oder falsch aufgezeichnet und gegebenenfalls auch intervenieren kann, wenn da etwas falsch aufgezeichnet wurde. Damit ist im Prinzip auch klar, dass das System genutzt werden muss und nicht zur Verfügung gestellt wird. Nur, wenn tatsächlich jeder Arbeitnehmer das System auch nutzt, können die Aufsichtsbehörden und die Arbeitnehmervertreter auch entsprechend Einsicht nehmen und dann nachvollziehen, ob die Arbeitszeitregelung eingehalten wurde.

Abgeordnete Ferschl (DIE LINKE.): Meine weitere Frage geht auch an Herrn Dr. Klein. Es geht nochmal um das Thema Vertrauensarbeitszeit, das ist heute schon angesprochen worden. Wie ist das aus Ihrer Sicht zu beurteilen? Ist es das Aus für die Vertrauensarbeitszeit oder unter welchen Bedingungen kann sie weiter existieren, um die Einhaltung der europäischen Vorgaben zu gewährleisten.

Sachverständiger Dr. Klein: Zunächst einmal muss man sich bewusst machen, was hinter diesem Begriff der Vertrauensarbeitszeit steckt, der immer so etwas schillernd gebraucht wird. Letztlich jetzt schon, die ganze Zeit auch nach geltendem Recht, geht es nur darum, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber keine Vorgaben erhält, wann er anzufangen oder wann er aufzuhören hat, sondern selbst entscheiden kann, wann er anfängt oder wann er aufhört. Was er allerdings nicht machen kann, ist, selbst davon abzuweichen, was im Gesetz drin steht. Also, er kann weder die Ruhezeiten missachten, noch kann er die tägliche Höchstarbeitszeit missachten. Also der Rahmen des Arbeitszeitgesetzes gilt auch jetzt schon für die Vertrauensarbeitszeit. Daran hat sich durch das Urteil nichts geändert, so dass jetzt schon die Vertrauensarbeitszeit nur bedeuten kann, der Arbeitnehmer kann die Lage seiner Arbeitszeit innerhalb der rechtlichen Grenzen bestimmen. Was man sagen kann aufgrund des Urteils ist, dass diese Form der Vertrauensarbeitszeit auch weiterhin ohne weiteres möglich ist. Wir haben also die Möglichkeit, da stimme ich einigen Stimmen, die sich dazu geäußert haben, auch zu, dass der Arbeitnehmer die Aufzeichnung übernehmen kann. Es muss also nicht der Arbeitgeber aufzeichnen, er kann durchaus an den Arbeitnehmer delegieren, und der Arbeitnehmer kann das Ganze aufzeichnen. Was dann allerdings wiederum ein Punkt wird, der aus dem Urteil hervorgeht, ist die Frage, der Beweisführung. Wenn der EuGH also ausführt, dass der Arbeitnehmer mit den Aufzeichnungen beweisen können muss, dass Verstöße ge-

gen die Arbeitszeit vorliegen, dann setzt dies voraus, dass diese Aufzeichnungen des Arbeitnehmers einen Beweiswert haben. Ansonsten kann er nämlich mit den Aufzeichnungen nicht mehr beweisen als die eigene Behauptung. Von daher muss man zumindest eine Richtigkeitsvermutung diesen Aufzeichnungen zukommen lassen, die zu einer Beweislastumkehr im Prozess führt, so dass in einem Prozess der Arbeitnehmer mit seinen Aufzeichnungen darlegen kann, es gibt einen Verstoß und dann muss der Arbeitgeber einen Beweis führen, dass dieser Verstoß nicht vorliegt. Wenn man eine solche Regelung entweder vertraglich oder gesetzlich schafft, dann spricht nichts gegen eine Aufzeichnung durch den Arbeitnehmer und dementsprechend auch nichts gegen eine Vertrauensarbeitszeit.

Abgeordnete Krellmann (DIE LINKE.): Meine Frage richtet sich auch an Herrn Dr. Klein. Bundeswirtschaftsminister Altmaier hat in seiner ersten Stellungnahme nach der Verkündung des EuGH Urteils erklärt, dass das Urteil keine bestimmte Frist nenne, innerhalb derer die Mitgliedsstaaten tätig werden müssen. Wie beurteilen Sie die Frage nach der Umsetzungsfrist der Entscheidung?

Sachverständiger Dr. Klein: Vollkommen richtig ist, dass in dem Urteil keine Umsetzungsfrist genannt wird. Das bedeutet allerdings nicht, dass den Mitgliedstaaten freisteht, wann sie das umsetzen. Es ist vielmehr üblich, dass in Urteilen keine Umsetzungsfristen benannt werden, weil der EuGH kein Recht schafft, sondern lediglich Recht auslegt und dementsprechend lediglich erläutert und verdeutlicht, wie das europäische Recht zu verstehen ist und seit seinem Inkrafttreten zu verstehen war, beziehungsweise zu verstehen gewesen wäre. Von daher kann also allein aus der Tatsache kein Schluss auf die Umsetzungsfrist gezogen werden. Maßgeblich ist vielmehr die Umsetzungsfrist der einschlägigen Richtlinien. Das ist in diesem Fall die Umsetzungsfrist aus der Richtlinie 93/104/EG, weil nämlich die neuere Richtlinie 2003/88/EG auf die Umsetzungsfrist der früheren Richtlinie verweist - also keine neue Umsetzungsfrist in Gang gesetzt hat, sondern lediglich altes Recht, was schon bestanden hat, kodifiziert hat. Diese ist am 23. November 1996 abgelaufen, so dass im Prinzip ab diesem Zeitpunkt das Recht so gilt, wie es in der Richtlinie steht. Wenn der EuGH es so versteht, dass diese Pflicht sich aus der Richtlinie ergibt, dann gilt das seit diesem Zeitpunkt. Jetzt wird man sicherlich für den Zeitpunkt bis zum 14. Mai 2019 erwägen können, wenn ein Mitgliedstaat nicht umgesetzt hat, ob er denn dann gegen den Vertrag verstoßen hat, weil er es vielleicht noch gar nicht wusste, dass die Richtlinie so ausgelegt wird. Aber das ist an der Stelle jetzt auch weniger relevant. Entscheidend ist ja jetzt die Betrachtung ab dem 14. Mai 2019, also ab Verkündung dieses Urteils. Spätestens seit



diesem Zeitpunkt wird man davon ausgehen müssen, dass die Mitgliedsstaaten diese Pflicht kennen und unmittelbar umsetzen müssen, so dass ein weiterer Verzug an der Stelle nicht mehr zu rechtfertigen wäre und auch vom EuGH nicht akzeptiert würde.

Vorsitzender Dr. Bartke: Damit sind wir am Ende der Fragerunde der Fraktion DIE LINKE, angekommen und kommen zur Fragerunde der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Da hat Frau Müller-Gemmeke das Wort.

Abgeordnete Müller-Gemmeke (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Meine Frage geht an Frau Dr. Johanna Wenckebach: Die erste Frage zum EuGH-Urteil wurde schon beantwortet. Daher kann ich eine andere Frage stellen und zwar eine, die noch überhaupt nicht angesprochen wurde: Die Bundesregierung hat vorübergehend mit der COVID-19-Arbeitszeitverordnung Abweichungen bei der Arbeitszeit ermöglicht. Wir lehnen längere tägliche Arbeitszeiten und kürzere Ruhezeiten ab – auch in Zeiten von Corona. Wie bewerten Sie diese Haltung?

Sachverständige Dr. Wenckebach: Ganz kurzer Zusatz zu der EuGH-Frage: Nach dem was Herr Dr. Thüsing gesagt hat, finde ich es schon wichtig zu sagen, dass es sich hier nicht irgendwie im freien Raum bewegt, was wir hier diskutieren. Sondern wir reden über die Arbeitszeitrichtlinie, die Artikel 31 der Grundrechte-Charta umsetzt. Deswegen sind wir schon in einem verpflichtenden Bereich. Das fand ich nach dieser offenen Aussage wichtig zu betonen. Zu der COVID-Arbeitszeitverordnung: Der Antrag hat sich insofern erledigt, als die Regelung jetzt erst einmal ausgefallen ist. Allerdings besteht die Ermächtigungsgrundlage nach wie vor und wir lesen in Stellungnahmen, die für die Anhörung heute geschrieben worden sind, dass tatsächlich auch der Wunsch nach der Verlängerung besteht. Deswegen hat sich der Antrag nicht erledigt. Wenn man sich die Zahlen anschaut, sieht man, dass die Menschen jetzt schon – gerade in den systemrelevanten Berufen, um die es ging, als diese Verordnung gemacht wurde – bereits jenseits der Belastungsgrenze arbeiten und dass Infektionsrisiken umso größer sind, je länger die Menschen arbeiten. Das gilt insbesondere auch für Unfallrisiken. Das ergibt sich aus Untersuchungen zum Arbeitsschutz. In China hat sich gezeigt, dass gerade kürzere Schichten das Infektionsrisiko verringern, so dass es insbesondere aus Gesundheitsschutz- und Infektionsschutzgründen gerade nicht sinnvoll ist, die Arbeitszeit zu verlängern. Ob man mit längeren Arbeitszeiten in systemrelevanten Berufen in Krankenhäusern, in der Pflege und so weiter, also da wo Fachkräfte fehlen, Fachkräfte dadurch gewinnt, dass man Arbeitszeiten unattraktiver gestaltet, wage ich zu bezweifeln.

Abgeordnete Müller-Gemmeke (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Meine nächste Frage geht noch einmal an Frau Dr. Johanna Wenckebach: Wir fordern mehr Zeitsouveränität für die Beschäftigten – an einigen Stellen ist das angesprochen worden –, weil das aus unserer Sicht einer modernen Arbeitswelt entspricht, weil die Menschen das wollen und weil es auch hilft, Gleichstellung und Geschlechtergerechtigkeit herzustellen. Dabei geht es uns eben um drei Aspekte, und zwar um die Dauer, Lage, und den Ort der Arbeitszeit. Wie bewerten Sie diese Forderung?

Sachverständige Dr. Wenckebach: Ich muss hier im Wesentlichen auf meine Stellungnahme verweisen; denn es lässt sich in den fünf Minuten nicht ausführlich begründen, warum ich diese Anträge für sinnvoll halte. Ich werde mit dem Home-Office beginnen. Darüber haben wir schon gesprochen, also Ort der Arbeit und ein entsprechendes Recht darauf. Herr Prof. Giesen Ihre Einschätzung, dass das alles gut gelaufen ist, geben die Daten, die ich mir angeschaut habe, nicht so ganz her. Bisher ist es so: vor der Krise gab es sehr viele Beschäftigte, die im Home-Office arbeiten wollten und das nicht durften, weil keine Vereinbarung gefunden wurde. Es hat sich dabei in den Befragungen – die Hans-Böckler-Stiftung hat dazu umfangreiche Datensätze vorgelegt – gezeigt, dass das nicht daran liegt, dass betriebliche Gründe dies explizit verhindern oder es nicht möglich wäre, sondern daran, dass keine Einigung gefunden wurde. Es gibt natürlich zahlreiche wirklich sehr gute kollektive Regeln. Es gibt Betriebsvereinbarungen, es gibt auch gute Tarifverträge. Nur, wenn wir uns die Tarifbindung anschauen und auch die Beschäftigten, die einen Betriebsrat haben, sehen wir, dass das nicht die Lösung sein kann bei den großen Bedarfen, die bestehen. Homeoffice hat viele Vorteile. Da sind Umweltaspekte zu nennen, es ist auch ein Zeitgewinn. Allerdings ist Homeoffice nicht gleich Kinderbetreuung, da ist einiges schief gelaufen, auch in der Krise. Es gibt auch definitiv Risiken, die mit mobiler Arbeit verbunden sind. Auch diese Risiken sprechen dafür, dass es einen verbindlichen rechtlichen Rahmen gibt. Da geht es um Entgrenzung, um Individualisierung, insbesondere das Arbeitszeitthema. All das spricht dafür, einen verbindlichen rechtlichen Rahmen zu setzen und es nicht einfach den Kräfteverhältnissen im Arbeitsverhältnis zu überlassen, dass das entsprechend geregelt wird. Datenschutz ist auch ein wichtiger Aspekt. Zum Thema Arbeitszeit finde ich den Antrag deswegen wichtig, das habe ich in der Stellungnahme ausführlich ausgeführt. Wir sind seit vielen Jahren damit beschäftigt, dies wissenschaftlich deutlich zu machen. Der letzte Gleichstellungsbericht hat es deutlich gemacht, es steht auch in Gesetzentwürfen der Bundesregierung, es steht in der aktuellen Richtlinie der Europäischen Union zur Vereinbarkeit, dass wir geänderte Normen bei



der Arbeitszeit brauchen, um Geschlechtergleichstellung herzustellen. Aber wir brauchen das auch, um den Herausforderungen von Digitalisierung und Transformation gerecht zu werden. Wir müssen wegkommen von dieser Norm, dass Menschen ihr komplettes Erwerbsleben in langer Vollzeit arbeiten. Wir müssen Bildung parallel zur Erwerbstätigkeit ermöglichen, das fordern ganz intensiv Digitalisierung und Transformation. Wir müssen Sorgearbeit ermöglichen und zwar von Männern und Frauen und von Alleinerziehenden. Das ist meiner Ansicht nach ein Bild für eine moderne Arbeitswelt. Hier hat das Teilzeit- und Befristungsgesetz in der letzten Reform richtige Schritte gemacht. Diese wurden sehr begrüßt, weil sie eben größere Flexibilität insbesondere aus der Teilzeit heraus ermöglichen, aber auch versuchen Teilzeit weniger als Einbahnstraße auszugestalten, indem sie befristet ermöglicht wird. Allerdings ist diese Brückenteilzeit, die 2018 verabschiedet wurde, eben nur ein erster Schritt in die Richtung und löst noch nicht die Probleme, die nach wie vor bestehen in den von mir angesprochenen Bereichen. Die Regelung hat einen sehr hohen Schwellenwert nur in Betrieben mit über 45 Beschäftigten. Es gibt Ablehnungsgründe, die im Grunde genommen nicht systemkonform sind. Ob jetzt der § 9 in der neuen Fassung mit der veränderten Beweislastverteilung tatsächlich Vorteile bringt bei Beschäftigten, die aus Teilzeit heraus wollen, aber nicht heraus kommen, das lässt sich noch nicht eruieren. Sicher ist jedenfalls, dass das Erörterungsrecht – das ja hier auch vorgeschlagen oder angesprochen wurde, für Homeoffice – hinsichtlich der Lage der Arbeitszeit nicht ausreicht. Und gerade die Lage der Arbeitszeit ist eben relevant, wenn man sagt, man will Leuten ermöglichen, eher lang zu arbeiten, um die aus Teilzeit folgenden Risiken zu begrenzen. Wenn man in langer Teilzeit oder Vollzeit arbeitet, dann ist die Lage der Arbeitszeit ganz entscheidend, um Vereinbarkeitslösungen zu ermöglichen. Zum Beispiel die fehlende Altersvorsorge bei langjähriger Teilzeitarbeit ist hier ein ganz entscheidender Punkt. Deswegen denke ich, dass es richtig ist, hier noch einmal nachzubessern und auf diesen Schwerpunkt in der Fragerunde zurückkommen. All diese individuellen Ansprüche sind nicht nur als individuelle Ansprüche auszugestalten, sondern mit kollektiven Rechten zu flankieren. Denn wenn wir über Arbeitszeit reden, müssen wir über Mitbestimmungsrechte reden und insbesondere über Personalplanung und die hier fehlenden Mitbestimmungsrechte. Wenn man das Betriebsverfassungsgesetz zeitgemäß machen will, muss man Betriebsräten Zugang zur Personalplanung verschaffen. Denn nur dann ist es möglich, dass Arbeitszeitverkürzung und auch Flexibilisierung von Arbeitszeit letztlich dazu führen, dass einfach mehr verdichtet gearbeitet wird. Diese Mitbestimmungsrechte fehlen. Wir wissen aber aus der Pra-

xis, dass individuelle Rechte alleine kaum durchsetzbar sind, insbesondere im laufenden Arbeitsverhältnis wird einfach sehr ungern gegen den eigenen Arbeitgeber geklagt und im Zweifel verzichtet.

Vorsitzender Dr. Bartke: Vielen Dank, Frau Dr. Wenckebach. Damit sind wir am Ende der Fragerunde der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN angelangt und kommen jetzt zur freien Runde. Da hat sich als erstes noch einmal Frau Müller-Gemmeke gemeldet für die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Sie haben das Wort.

Abgeordnete Müller-Gemmeke (Bündnis 90/Die Grünen): Noch eine Frage an Frau Dr. Johanna Wenckebach, sie hat es gerade angesprochen. Ich würde nachfragen, inwiefern die betriebliche Mitbestimmung beim Thema Arbeitszeit in einer sich verändernden Arbeitswelt wichtig wäre und was da notwendig wäre?

Sachverständige Dr. Wenckebach: Danke für die Nachfrage. Ich habe ja schon auf fehlende Mitbestimmungsrechte hingewiesen. Ich würde gern bei den kollektiven Rechten insbesondere noch etwas zu tarifvertraglichen Regeln sagen. Denn wenn wir uns Ihre Anträge anschauen, geht es da um die Arbeitszeit und insbesondere um Möglichkeiten zu Arbeitszeitreduzierung. Wozu ich eben schon gesagt habe, dass die sinnvoll sind, weil wir eben Bedarf haben, die rechtlich nicht abgedeckt sind. Arbeitszeit zu reduzieren, ist aber mit Entgeltverlusten verbunden, sodass natürlich die Frage, ob man Zeitflexibilität, Zeitsouveränität in Anspruch nehmen kann, immer auch mit Entgelt verbunden ist. Und hier haben wir Tarifvertragsparteien im Boot. Sie sind diejenigen, die die entscheidenden Regeln treffen. Das heißt, wenn wir über Arbeitszeit reden und sagen, wir wollen Arbeitszeitsouveränität für eine moderne Arbeitswelt, dann brauchen wir auch eine gestärkte Tarifbindung. Da ist übrigens der Antrag der AfD-Fraktion gerade ein schlechtes Beispiel; denn wenn man Tarifvertragsparteien die Gelegenheit eröffnet, gesetzliche Mindeststandards zu unterschreiten, ist das meiner Ansicht nach genau nicht das Feld, auf dem Tarifvertragsparteien sich bewegen sollten. Wenn dann gleichzeitig auch noch, wie es in dem Antrag vorgesehen ist, im Anwendungsbereich nicht-tarifgebundenen Zugang zu unterschrittenen Mindestregeln ermöglicht wird, dann ist das eher eine Schwächung der Tarifvertragsparteien und genau nicht der richtige Weg. Es ist ja gerade auch im Bereich der Arbeitszeit diskutiert worden, Experimentierräume zu schaffen, also hier an kollektiven Regeln anzusetzen. Wenn so etwas erwogen werden sollte, so wie es im Koalitionsvertrag steht, sollten das auf jeden Fall exklusive Tariföffnungsklauseln sein. Dazu haben wir gerade ein Gutachten veröffentlicht. Das heißt, welche, die dann wirklich auch nur – anders als



es hier beispielsweise im Gesetzentwurf steht – den Tarifvertragsparteien zustehen.

Abgeordnete Hiller-Ohm (SPD): Meine Frage richtet sich an Herrn Prof. Wedde. Wir haben heute schon viel zum Thema mobiles Arbeiten gehört, beziehungsweise uns ausgetauscht. Welche Fragen halten Sie im Zusammenhang mit der Schaffung eines rechtlichen Rahmens zur mobilen Arbeit für regelungsbedürftig?

Sachverständiger Prof. Dr. Wedde: Ein Punkt, der schon vielfach angesprochen worden ist, ist die Frage der Arbeitszeitgestaltung. Mobile Arbeit ist ja eine sehr flexible Arbeitsform, die Arbeitnehmern die Möglichkeit gibt, selbstbestimmt zu arbeiten. Das ist der positive Aspekt. Der negative Aspekt ist natürlich die spannende Frage, wie wird Arbeitszeit da dokumentiert. Ein anderes Problem sind haftungsrechtliche Risiken, die bei mobiler Arbeit entstehen und überhaupt der gesamte Arbeitsschutz war schon immer ein Problem, ist schon immer ein Problem. Und wenn man daran geht mobile Arbeit weiter zu gestalten, dann muss man beispielsweise auch an Arbeitsergonomie gehen. Also, einen klassischen Arbeitsplatz gibt es da nicht. Ich will nur nicht sagen, jeder muss in seinem Auto seinen Schreibtisch mitführen. Aber bestimmte ergonomische Mindeststandards müssen schon sein, die nicht unterschritten werden sollten. Und das ist in der Praxis ja ein Problem, dass viele Leute mit völlig unzureichenden Arbeitsmitteln sind. Wenn sie zwei Stunden am Tag nur ihr Tablet haben, um Berichte zu schreiben - in den Arbeitspause sozusagen, auf dem Sitz ihres Autos -, dann ist das ergonomisch auf Dauer ein Riesensproblem. Und ich glaube, wenn man mobile Arbeit zum Standardfall macht – jetzt rede ich von den Menschen, die vor Ort sind, die Servicetechniker sind -, muss man den Punkt angehen. Dann kommt der andere Punkt. Es werden oft mobile Arbeit und Telearbeit vermischt. Dann heißt es aber mobile Arbeit, das Kind, und die Vorgaben für Telearbeit im Arbeitsschutzrecht nicht einhalten zu müssen zwingend. Aber auch da müsste man dran, dass man sagt: diese Differenzierung, wenn Leute zuhause im Hotelzimmer arbeiten, ist das nicht mobile Arbeit, dann ist das Telearbeit oder wie immer man das Kind nennt. Das ist Arbeit, bei der ergonomische Mindeststandards eingehalten werden müssen. Nicht wenn da mal einer arbeitet, aber wenn es institutionalisiert ist. Und wenn Leute unterwegs arbeiten, gilt das Gleiche. Und – wie gesagt, so habe ich angefangen – der andere Punkt ist Arbeitszeit. Ganz wichtiger Punkt, weil gerade im mobilen Bereich Arbeitszeitvorgaben oft nicht eingehalten werden. Da steigt beispielsweise ein Servicetechniker auch noch nach Ende der Arbeit in sein Auto und fährt zum Standort zurück. Also, eine Fülle von Problemen – die ja nicht neu sind, die jetzt mit Corona noch deutlicher geworden sind, weil es vielfältiger geworden ist. Ich glaube, da

müsste man einfach einen Mindeststandard von Arbeitsschutz/Arbeitszeitschutz sicherstellen.

Abgeordneter Oellers (CDU/CSU): Meine Frage richtet sich an Herrn Prof. Thüsing. Ich möchte auf das Thema der Arbeitszeiten im EuGH-Urteil zurückkommen. Im Rahmen der Anhörung sind insbesondere vom DGB, Frau Dr. Böning, und von Prof. Bayreuther auch gerade die Entscheidung des Arbeitsgerichts Emden und auch des LAG Berlin-Brandenburg angesprochen worden. Inwieweit ergibt sich hieraus jetzt ein gewisser gesetzgeberischer Handlungsbedarf durch die Übernahme dieses EuGH-Urteils? Teilen Sie diese Auffassung oder wie bewerten Sie die Beurteilung?

Sachverständiger Prof. Dr. Thüsing: Ganz herzlichen Dank für die Frage noch mal zum Schluss. Es ist nicht so, dass die Arbeitsgerichte jetzt breitflächig hingegangen wären und auf einmal an die Stelle des Gesetzgebers eine unmittelbare Wirkung dieser Richtlinie konkretisierend die Grundrechtekarte angenommen hätte. Wir haben die Entscheidung des Arbeitsgerichts Emden, die in der Tat in diese Richtung geht. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 4. Juni diesen Jahres - den Frau Dr. Böning angesprochen hat -, hatte ein ganz anderes Thema. Da ging es um die Erfassung mit Fingerprint zu einem Zeitpunkt, wo diese Entscheidung noch gar nicht bekannt war. Die Abmahnung, die diesem Verfahren zugrunde liegt, war rechtswidrig und war damals noch gar nicht in Kenntnis dieses Urteils ausgesprochen. Es kommt gar nicht auf die unmittelbare Wirkung dieser Richtlinie an und das LAG setzt sich mit dieser Frage auch mit keiner Zeile auseinander. Insofern bleibt das Arbeitsgericht Emden. Das hatte aber in der Literatur keinen frenetischen Beifall gefunden, sondern im Gegenteil die Skepsis derer, die sich damit beschäftigt haben, ist breit zu spüren. Ich selber habe in „Der Betrieb“ – ich glaube Seite 1343 dieses Jahr – einen Beitrag dazu geschrieben. Das EuGH geht auch nicht davon aus. Der Generalanwalt war viel weitergehend in seinen Anträgen und der EuGH ist ihm nicht gefolgt. Und Kollege Bayreuther – wenn ich mich richtig erinnere -, hat auch in seinem Beitrag im ersten Heft der NZA diesen Jahres deutlich gemacht, dass es dafür nicht hinreichend spezifisch genug ist, um eine unmittelbare Wirkung anzunehmen. Also insofern, es müsste dann schon in der Tat der gesetzgeberischen Gestaltung bedürfen, wollte man hier etwas ändern nach gegebenem Recht. Die Gerichte gehen nicht breitflächig von einer solchen unmittelbar Wirkung aus und die Literatur erst recht nicht.

Abgeordnete Krellmann (DIE LINKE.): Meine Frage richtet sich an Herrn Dr. Klein. Prof. Dr. Bayreuther hat ausgeführt, dass im Grunde das Arbeitszeitgesetz ergänzt werden muss und dann auch Ausnahmen vorgesehen werden können. Meine konkrete Frage ist: Könnte es aus Ihrer



Sicht Ausnahmen geben? Und wenn ja, welche wären das möglicherweise?

Sachverständiger Dr. Klein: Meines Erachtens muss man da zunächst einmal differenzieren bei der Ausgestaltung. Wo man sicherlich einen breiten Spielraum hat, bei der Frage des „Wie?“. Die Frage, wie wird diese Aufzeichnungspflicht ausgestaltet. Da hängt es letztlich davon ab, was der Gesetzgeber regelt. Wenn man eine sehr allgemeine Regelung trifft, braucht man auch keine großen Ausnahmen zu machen. Wenn man jetzt allerdings spezifisch regelt und technische Voraussetzungen verlangt oder ähnliches, dann macht es durchaus Sinn, zum Beispiel Kleinunternehmen von technischen Aufzeichnungen zu befreien und stattdessen zum Beispiel nur eine handschriftliche Aufzeichnung vorzusehen. Entscheidender ist die Frage des „Ob?“. Nämlich ob überhaupt Arbeitszeiterfassung stattfinden muss. Da ist das Urteil meines Erachtens sehr klar. Die einzigen Bereiche, wo man sich Ausnahmen von dem Ob vorstellen kann, sind die Bereiche, in denen die entsprechenden Richtlinienvorschriften nicht gelten - in denen von der Richtlinie insgesamt abgewichen werden kann. Also der Bereich des Artikel 17 Abs. 1 der Richtlinie, der für die sogenannten autonomen Arbeitnehmer die Möglichkeit den Mitgliedsstaaten belässt, die Richtlinie nicht anzuwenden beziehungsweise die zentralen Vorschriften der Richtlinie nicht anzuwenden. In dem Bereich kann man sicherlich auch Ausnahmen machen von der Arbeitszeiterfassung. Allerdings muss man da beachten, dass dieser Artikel 17 Abs. 1 vom EuGH sehr eng ausgelegt wird. Der EuGH verlangt, dass die Arbeitnehmer bezüglich ihrer gesamten Arbeitszeit selbst entscheiden können, wann sie arbeiten. Von daher ist das ein sehr enger Anwendungsbereich, der da besteht, der meines Erachtens enger ist als der des jetzigen § 18 Abs. 1 ArbZG, sodass schon der Bereich kritisch zu prüfen ist und definitiv nicht so weit reicht, dass man Vertrauensarbeitszeit oder Arbeit im Home Office komplett unter diesen Bereich subsumieren könnte. Sondern es bedarf da einer ganz spezifischen Regelung, wenn man für diesen Bereich Ausnahmen machen will. Das ist dann ein sehr enger Bereich.

Abgeordneter Cronenberg (FDP): Wir haben unterschiedliche Höchstarbeitszeiten in Europa und in Deutschland. Ich gehe mal davon aus, dass die Mitgliedsstaaten ihre Leute nicht so schlecht behandeln, dass das nicht auch in den Bereich des Arbeitsschutzes fällt, sodass ich Herrn Giesen frage, ob es Ihrer Meinung nach Sinn macht, dass die Bundesregelung der täglichen Höchstarbeitszeit angeglichen wird an das europäische Arbeitszeitrecht?

Sachverständiger Prof. Dr. iur. Giesen: Das würde sich empfehlen. Die Arbeitszeitrichtlinie eröffnet einen größeren Spielraum, größere Bewegungsfreiheit. Nachdem wir in deutschen Arbeitszeitrechten ein sehr viel strengeres Regularium über die zulässige Arbeitszeit haben und nach europäischem Recht wir weite Gestaltungsmöglichkeiten haben; andererseits durch die EuGH-Rechtsprechung einen sehr strengen Begriff der Arbeitszeit, sind wir in so eine Falle hineingelaufen, in der auf einmal ganz viel, was bisher nicht als Arbeitszeit angesehen wurde, nun als Arbeitszeit angesehen wird. Stichwort: Bereitschaft und sogar Rufbereitschaft. Insofern würde sich dringend empfehlen, hier entsprechend die Flexibilisierungsmöglichkeiten der Richtlinie endlich zu nutzen. Gerade vor dem Hintergrund der derzeitigen Krise, aber auch für dem Hintergrund dessen, dass wir es ohnehin dann auch sehr viel leichter hätten, die Vollzugsdefizite bei der Durchsetzung des Arbeitszeitrechts vernünftig in die Hände zu nehmen.

Vorsitzender Dr. Bartke: Damit sind wir am Ende unserer heutigen Sachverständigenanhörung angelangt. Ich möchte mich ganz herzlich bei Ihnen bedanken, vor allem bei Prof. Thüsing und Prof. Giesen, die gezeigt haben, dass wissenschaftliche Kooperation auch ganz praktisch sein kann. In diesem Sinne wünsche ich Ihnen allen einen schönen Nachhauseweg. Danke!

Ende der Sitzung 15:17 Uhr



Personenregister

Bartke, Dr. Matthias (SPD) 1, 3, 4, 8, 9, 13, 14, 16, 18, 19, 21
Bayreuther, Prof. Dr. Frank 3, 4, 9, 10, 11, 12, 13, 20
Biadacz, Marc (CDU/CSU) 3
Böning, Dr. Marta (Deutscher Gewerkschaftsbund) 3, 4, 9, 10, 12, 13, 20
Cronenberg, Carl-Julius (FDP) 3, 14, 15, 16, 21
Dannenbring, Jan (Zentralverband des Deutschen Handwerks e.V.) 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 16
Ferschl, Susanne (DIE LINKE.) 1, 3, 4, 16, 17
Giesen, Prof. Dr. iur. Richard, München 3, 4, 8, 14, 15, 16, 18, 21
Hanau, Prof. Dr. iur. Hans 3, 4, 5, 6, 13, 14, 15
Hiller-Ohm, Gabriele (SPD) 3, 9, 11, 20
Kartes, Torbjörn (CDU/CSU) 3, 4, 6, 8
Klein, Dr. Thomas 3, 4, 16, 17, 20, 21

Kolbe, Daniela (SPD) 3, 11, 12
Kramme, PStSin Anette (BMAS) 3
Krellmann, Jutta (DIE LINKE.) 3, 17, 20
Müller-Gemmeke, Beate (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN) 2, 3, 4, 18, 19
Oellers, Wilfried (CDU/CSU) 3, 7, 8, 9, 20
Plack, Kerstin (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände) 3, 4
Springer, René (AfD) 1, 3, 4, 13, 14
Thüsing, Prof. Dr. Gregor 3, 4, 6, 7, 8, 14, 18, 20, 21
Wedde, Prof. Dr. Peter 3, 4, 11, 20
Wenckebach, Dr. Johanna 3, 4, 13, 18, 19
Wolf, Roland (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände) 3, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 14
Zech, Tobias (CDU/CSU) 3