




NÖBBC

Arbeitszeitaufzeichnungen Verhasst, aber notwendig

Christian ARTNER
Sozialversicherungsprüfer der NÖGKK




AZG-Novellen

Auswirkungen für Arbeitgeber


Arbeits- und Sozialrechts-Änderungsgesetz 2014
und
die Arbeitszeitnovelle 2018

2

Arbeitszeitaufzeichnungen





Verwaltungsvereinfachung



Aufzeichnungen - Richtigkeit bestätigen lassen:


- Die in den Novellen zum Arbeitszeitgesetz umgesetzten **Vereinfachungen** von Arbeitszeitaufzeichnungen bewirken für die Unternehmer eine deutliche **Verbesserung und Entbürokratisierung** der Rechtslage
- Um etwaige **Rechtsstreitigkeiten** mit Mitarbeitern von vornherein zu **vermeiden**, ist es aber nach wie vor ratsam, die **Richtigkeit und Vollständigkeit** der geführten Arbeitszeitaufzeichnungen **durch** die Unterschrift des **Arbeitnehmers bestätigen zu lassen**
- Dadurch kann sich der Arbeitgeber vor allem vor der unberechtigten Geltendmachung von Überstunden schützen

3 Arbeitszeitaufzeichnungen




Rechtsgrundlagen

4 Arbeitszeitaufzeichnungen



Rechtsgrundlagen





Regelfall – Arbeitszeitgesetz (AZG)

In **§ 26 AZG** wird bestimmt, dass der Arbeitgeber

- „zur Überwachung der Einhaltung der im Arbeitszeitgesetz geregelten Angelegenheiten in der Betriebsstätte Aufzeichnungen über die geleisteten Arbeitsstunden zu führen“ hat
- Auch das **Arbeitsruhegesetz (§ 25 ARG)** regelt Aufzeichnungspflichten (*Ersatzruhe, der Beschäftigung während der Ersatzruhe und der Feiertagsarbeit*)
- Für Arbeitnehmer, die vom AZG infolge Geltung anderer spezieller Arbeitszeitbestimmungen ausgenommen sind, besteht ebenfalls eine Arbeitszeitaufzeichnungspflicht
- Diese **anderen Gesetze** enthalten nämlich meist ebenfalls eigene, dem § 26 inhaltlich vergleichbare Aufzeichnungspflichten (z.B. **§ 11 KA-AZG, § 19 BäckAG, § 26 Abs 1 Z 5 KJBG, § 236a LAG**)

5



Arbeitszeitaufzeichnungen

Zweck der Aufzeichnungspflicht

6



Arbeitszeitaufzeichnungen

 Grundsätzliches 

Aufzeichnungspflicht:

- Damit ist die **Verpflichtung des Arbeitgebers** verbunden, der nach dem Gesetzeskonzept **für die Einhaltung der Höchstarbeitszeiten** und **Mindestruhezeiten** aktiv zu sorgen hat
- Somit hat er **einzelarbeitnehmerbezogene Aufzeichnungen** der Istarbeitszeiten zu führen, um dieser Rechtspflicht entsprechend nachzukommen
- Die Aufzeichnungen dienen in der Praxis zusätzlich der **Ermittlung des gebührenden Entgelts**
- Bei **Entsendungen** oder **Überlassungen** nach Österreich sieht **§ 22 Abs. 1 LSD-BG** eine **Lohnunterlagenbereithaltungspflicht** in deutscher Sprache vor, von der ebenso Arbeitszeitaufzeichnungen umfasst sind (*bei Überlassungen trifft diese Pflicht unmittelbar den Beschäftigten*)


7 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen von der Aufzeichnungspflicht

8 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen




Ausnahmen:

- Der § 26 AZG sieht einige **Vereinfachungen** beim **Umfang** und den **Einzelheiten** der Aufzeichnungspflichten vor, enthält aber keine Ausnahme von der Erfassung der geleisteten Arbeitsstunden (*exklusive Ruhepausen*)
- Von der **Aufzeichnungspflicht nicht erfasst** sind nur jene **Arbeitnehmer, die vom AZG ausgenommen sind** und keinem anderen Gesetz unterliegen, welches eigenständige Aufzeichnungspflichten normiert
- Von der Aufzeichnungspflicht befreit indessen keinesfalls die **Pauschalierung des Entgelts** – sei es als Überstundenpauschale oder auch All-In-Entgelt
- Auch „**Vertrauensarbeitszeit**“ bei nicht leitenden Arbeitnehmern befreit keineswegs von der verwaltungsstrafbaren Aufzeichnungspflicht

9 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen



Personenkreis – Änderungen per 1.9.2018:

- Es kamen **zwei neue Ausnahmen** dazu:
 - die „**nahen Angehörigen des Dienstgebers**“ sowie
 - **sonstige Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer**, denen **maßgebliche selbständige Entscheidungsbefugnis** übertragen ist
- In beiden Fällen muss allerdings ein sehr **hohes Maß an Zeitautonomie** gegeben sein
- Zur Zeitautonomie meinte die **Judikatur des EuGH** dazu, dass der „**selbständig arbeitende Mitarbeiter**“ nicht nur „den Beginn und das Ende“ der Arbeitszeit selbst bestimmen können muss, sondern **auch** das „Volumen“ (= *das Ausmaß*) der Arbeitszeit

10 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK

Allgemeine Voraussetzungen:

- Zunächst einmal muss ein **echtes (abhängiges) Dienstverhältnis** vorliegen, damit das Arbeitszeitgesetz bzw. Arbeitsruhegesetz zumindest **theoretisch zur Anwendung** gelangen
- Eine **hohe Zeitautonomie** konnte bis dato nämlich auch dazu führen, dass in Bezug auf **Angehörigendienstverhältnissen** die abgabenrechtliche Anerkennung versagt blieb
- Dies sollte aber nun wegen der expliziten arbeitsrechtlichen Regelungsverankerung möglich sein
- Die Abgrenzung zu *freien Dienstverhältnissen* ist nun dadurch nicht einfacher geworden, weil eine **hohe Zeitautonomie** durchaus auch als Merkmal für ein „freies Dienstverhältnis“ gewertet werden kann (*was aber nicht das einzige Merkmal darstellt, das zu einem freien Dienstverhältnis führen kann* → also mit „Zeitautonomie“ alleine wird man eher nicht zum freien Dienstnehmer)


11 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK


Spezielle Voraussetzungen:

- Liegt ein „echtes Dienstverhältnis“ vor, so kommt **die (jeweilige) Ausnahme NUR** dann zur Anwendung, wenn **die gesamte Arbeitszeit** der jeweiligen Person auf Grund der **besonderen Merkmale der Tätigkeit**
 - **nicht** gemessen oder **nicht im Voraus festgelegt** wird oder
 - von diesen Arbeitnehmerinnen bzw. Arbeitnehmern hinsichtlich **Lage und Dauer selbst festgelegt** werden kann.
- Somit fällt man als „**naher Angehöriger**“ oder als „**sonstiger Arbeitnehmer mit maßgeblicher selbständiger Entscheidungsbefugnis**“ nicht automatisch unter diese Ausnahmeregelung, sondern nur dann, wenn die Voraussetzungen der „**Nichtmessbarkeit bzw. Nichtfestlegbarkeit**“ oder „**Selbstfestlegung**“ betreffend die Arbeitszeit wegen der **besonderen Merkmale der Tätigkeit** vorliegen

12 Arbeitszeitaufzeichnungen




Ausnahmen




Zweifelsfrage - Vertrauensarbeitszeit:

- Grundvoraussetzung für das Vorliegen einer Ausnahme ist nach dem Einleitungssatz des *Art. 17 Abs. 1 der Richtlinie*, dass die **gesamte** Arbeitszeit (*nicht nur ein Teil davon*) **nicht gemessen** oder **im Voraus festgesetzt oder von den Arbeitnehmer/innen selbst festgelegt** wird
- Dies muss sich aus den **besonderen Merkmalen der Tätigkeit** ergeben, was zum Beispiel **bei bestimmten Außendiensttätigkeiten** der Fall sein kann
- Wird die Arbeitszeit **freiwillig** nicht gemessen (*so genannte Vertrauensarbeitszeit*), liegt diese Voraussetzung nach Ansicht des Gesetzgebers **nicht vor**
- Vielmehr bedarf es schlicht und ergreifend des tatsächlichen Vorliegens der **Zeitautonomie**

13 Arbeitszeitaufzeichnungen



Ausnahmen



Praxistipps:

- Zunächst sollte mit der betreffenden Person **vertraglich ausdrücklich** vereinbart werden, dass er **nicht verpflichtet** ist, zu festgesetzten Dienstzeiten anwesend zu sein bzw. dass es ihm erlaubt ist, Dauer und Lage der Arbeitszeit selbständig einzuteilen
- Diese ausdrückliche Vereinbarung muss dann aber auch in diesem Sinne „gelebt werden“ → stellt sich in der Praxis das Gegenteil heraus, dann kann das Nichtführen der Aufzeichnungen in unberechtigten Fällen unangenehme Folgen haben (*Strafen, Beitragsschätzungen, ...*)
- Um die Zeitautonomie zu untermalen, wäre es sinnvoll, **von der Aufzeichnung der Arbeitszeit abzusehen**

14 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK

Gefahrenpotential – Falle 1:

- Verzichtet man auf Arbeitszeitaufzeichnungen, dann kann dies aber wiederum andere „Probleme“ verursachen, wie zB die **Unmöglichkeit einer Deckungsprüfung** bei „All-in-Verträgen“ oder generell Schwierigkeiten bei der **Ermittlung des Anspruchsentgelts** *(was unter Umständen zu „Schätzungen“ von Beitragsgrundlagen im Bereich der GPLA für SV-Zwecke führen kann)*
- Liegt man mit der Einschätzung daneben, dass eine „AZG/ARG-Ausnahme“ vorliegt, so kann das Fehlen von Arbeitszeitaufzeichnungen jedenfalls eine Verwaltungsübertretung, nach sich ziehen → das kann dann zu Strafen führen
- Werden dennoch **(freiwillig) Arbeitszeitaufzeichnungen** geführt *(um diesen eben genannten Zwecken gerecht zu werden)*, könnte dies im Einzelfall zur Aberkennung des „Ausnahmestatus“ führen, wenn massive Zweifel bestehen, ob die Vereinbarung der Zeitautonomie und das dann tatsächlich Gelebte nicht übereinstimmen


15 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK


Meinungsstand - Fachliteratur:

- Falls allerdings klar feststeht, dass eine **Zeitautonomie vorhanden ist** und **bspw.** der Arbeitnehmer dennoch auf einer **Aufzeichnung für Zwecke der Deckungsprüfung besteht**, so dürfte sich daraus kein Widerspruch ergeben, weil in diesem Fall das Führen ja aus anderen Gründen „sachlich gerechtfertigt“ ist und nicht gegen die Zeitautonomie spricht
- In diesem Fall vermeidet man die **Probleme einer „Unterdeckung“** bzw. einer **beitragsrechtlichen Schätzung** und hat überdies Nachweise für die Steuerbefreiungen nach § 68 EStG 1988
- Als sinnvoll wird erachtet, in der Vereinbarung darauf hinzuweisen, dass über ausdrücklichen Wunsch des Arbeitnehmers trotz des Vorliegens der Zeitautonomie Arbeitszeitaufzeichnungen geführt werden und diese ausschließlich nur den Deckungsprüfungszwecken bzw. als Nachweise für abgabenrechtliche Überprüfungen dienen

16 Arbeitszeitaufzeichnungen



Ausnahmen




Nahe Angehörige (taxative Aufzählung):
 § 1 Abs. 2 Z 7 AZG bzw. § 1 Abs. 2 Z 3 ARG listen die AZG/ARG-Ausnahme der „nahen Angehörigen“ **taxativ auf**


- **Eltern,**
- **volljährige Kinder** (Anmerkung: minderjährige Kinder fallen ja nicht unter AZG, sondern unter das KJBG),
- **Ehegatte**, wenn er im **gemeinsamen Haushalt** mit dem Dienstgeber lebt,
- **eingetragener Partner**, wenn er im **gemeinsamen Haushalt** mit dem Dienstgeber lebt,
- **Lebensgefährte**, wenn seit mindestens drei Jahren ein gemeinsamer Haushalt mit dem Dienstgeber besteht

17

Arbeitszeitaufzeichnungen



Ausnahmen




Gefahrenpotential – Falle 2:

- Diese Ausnahmeregelung gilt wohl in erster Linie nur bei **Einzelunternehmen und bei Gesellschaften bürgerlichen Rechts**
- Sie gilt **nicht** bei **juristischen Personen** (*GmbH, AG, Vereine, Genossenschaften*) sowie sehr wahrscheinlich auch nicht bei **Personengesellschaften**, die im **Firmenbuch** eingetragen sind
- Somit ist der bzw. die **Angehörige des handelsrechtlichen GmbH-Geschäftsführers** oder eines **AG-Vorstandes** kein Ausnahmefall aufgrund einer allfälligen Angehörigeneigenschaft
- Dienstgeber ist ja die GmbH und nicht zB der handelsrechtliche Geschäftsführer (*man ist ja nicht mit der AG bzw. GmbH verwandt*)

18

Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen




Unklarheiten – nahe Angehörige:

- In Bezug auf **Personengesellschaften** gibt es durchaus **unterschiedliche Rechtsansichten** zu geben.
- So kam aus der **WKO** eine erste **Stellungnahme** dahingehend, dass man als **Angehöriger** eines persönlich haftenden **OG-Gesellschafters bzw. Komplementärs** ebenso unter diese **Ausnahme** fallen kann (*wenn die beschriebene Zeitautonomie vorliegt*)
- Diese Auffassung findet man auch teilweise in der Literatur
- **Andere Stimmen** wiederum meinen, dass ab dem Eintrag der OG oder KG ins Firmenbuch, nicht mehr der Gesellschafter als **Dienstgeber** fungiert, sondern die **Gesellschaft** selbst und **lehnen** daher die analoge Anwendung dieser **Ausnahmeregelung** hier **ab**

19 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen



Beratertipps:

- Sofern man von der **Ausnahme bei „Lebenspartner“** Gebrauch macht, dann ist es sicherlich sinnvoll, über entsprechende Nachweise betreffend dem **gemeinsamen Haushalt** zu verfügen
 - bei **Ehepartner** bzw. **eingetragenen Partner** → keine Mindestdauer betreffend den gemeinsamen Haushalt;
 - bei **Lebensgefährten** → Mindestdauer des gemeinsamen Haushalts: **drei Jahre**
- Sollte die Partnerschaft oder der gemeinsame Haushalt enden, allerdings das Arbeitsverhältnis weiter bestehen, dann müssten ab diesem Zeitpunkt wieder **Arbeitszeitaufzeichnungen** geführt werden (*Ausnahme → man ist gleichzeitig leitender Angestellter*)

20 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK

„Arbeitnehmer/innen mit maßgeblicher selbständiger Entscheidungsbefugnis und Zeitautonomie“

§ 1 Abs. 2 Z 8 AZG bzw. § 1 Abs. 2 Z 5 ARG regelt dazu:

- **Leitende Angestellte** oder **sonstige Arbeitnehmerinnen** und Arbeitnehmer, denen maßgebliche selbständige Entscheidungsbefugnis übertragen ist und deren **gesamte Arbeitszeit** auf Grund der *besonderen Merkmale der Tätigkeit*
 - a) *nicht gemessen oder im Voraus festgelegt wird, oder*
 - b) *von diesen Arbeitnehmerinnen bzw. Arbeitnehmern hinsichtlich Lage und Dauer selbst festgelegt werden kann*

21 Arbeitszeitaufzeichnungen


Ausnahmen NÖGKK

Wer ist von der neuen Regelung betroffen?


1. Leitende Angestellte:

- Nach Ansicht des Gesetzgebers müssen sie **maßgeblichen Einfluss auf den Betrieb** haben
- Nach den Erläuterungen des Gesetzgebers handelt es sich um die **1. und 2. Führungsebene**, die
 - über ein **eigenes Budget** verfügt,
 - **selbständig** über **Einstellung** und **Freisetzung** von **Personal** entscheidet,
 - **selbständig** über die **eigene Arbeitszeit** entscheidet,
 - **selbständig** über die **Arbeitszeit** des ihnen **unterstellten Personals** entscheidet,
 - wesentlich **höhere Entlohnung** haben als jene Arbeitnehmer, die ihnen unterstellt sind

22 Arbeitszeitaufzeichnungen




Ausnahmen




Bisherige Judikaturlinie

- Nach der bisherigen Judikatur müssen jedoch **nicht alle** der hier genannten Merkmale vorliegen
- Insbesondere das Merkmal betreffend die selbständige **Einstellung** und **Freisetzung** von **Personal** ist **nicht unbedingt erforderlich**
- Liegt es aber vor, dann gibt es eigentlich keine Diskussion mehr, ob die „leitende Angestellteneigenschaft“ vorliegt oder nicht
- Ob sich die Rechtslage seit 1.9.2018 verändert hat, wird in der Fachliteratur kontroversiell diskutiert
- Vor allem die Anpassung an die EU-Arbeitszeitrichtlinie könnte problematisch sein, da das EU-Recht die Zeitautonomie als generelle Voraussetzung für die Arbeitszeitausnahme anführt

23 Arbeitszeitaufzeichnungen




Ausnahmen




EU-Arbeitszeitrichtlinie:

- Nach der **EU-Arbeitszeitrichtlinie** müssen auch die „**leitenden Angestellten**“, damit sie vom Geltungsbereich der Arbeitszeitrichtlinie ausgenommen sein können, mit dieser **Zeitautonomie** ausgestattet sein
- Interpretiert man das AZG/ARG „gemeinschaftskonform“, dann wird teilweise die Meinung vertreten, dass die leitenden Angestellten nur noch dann ausgenommen sind, wenn sie über die beschriebene Zeitautonomie verfügen → **Verschärfung** gegenüber dem „alten“ Recht
- Somit ist jemand als „leitende/r Angestellte/r“, obwohl er die „allgemeinen“ Voraussetzungen erfüllt, nicht aber über die seit 1.9.2018 vom Gesetz geforderte Zeitautonomie verfügt, womöglich nicht mehr vom Geltungsbereich des AZG/ARG ausgenommen

24 Arbeitszeitaufzeichnungen



Ausnahmen




Wer ist von der neuen Regelung betroffen?


2. Sonstige Arbeitnehmer:

- Hier könnte man zusammengefasst sagen, dass es sich um Arbeitnehmer/innen handeln muss, die **maßgebliche selbständige Entscheidungsbefugnisse** haben und **über die entsprechende Zeitautonomie** verfügen
- Die Gesetzesmaterialien sprechen hier von der sogenannten **3. Führungsebene**, wenn die entsprechenden Voraussetzungen vorliegen
- Es muss allerdings nicht unbedingt ein Führungskräftestatus vorliegen, da dieser vom Gesetzestext auch gar nicht gefordert ist
- Wichtig ist hier die **maßgebliche selbständige Entscheidungsbefugnis**
- Die kann man auch ganz klar ohne Führungsanspruch haben

25 Arbeitszeitaufzeichnungen




Ausnahmen




EuGH Judikatur – entsprechende Voraussetzungen

- Geht man nach der EuGH-Judikatur zur fast wortgleichen Regelung in der Arbeitszeitrichtlinie der EU, so muss es sich um **selbständig arbeitende Mitarbeiter** (*im Regelfall: hochrangige Führungskräfte*) handeln, die **das Volumen der Arbeitszeit** selbst bestimmen können (*nicht nur bloß deren Start und deren Ende*)
- In der Praxis muss es dabei um Personen gehen, bei denen die **„Ergebnisorientierung“** (*Aufgabenerfüllung, Projekterfolg, Erreichung von Zielen*) derart im Vordergrund steht, sodass die Erreichung irgendeiner Soll-Arbeitszeit „kein Thema“ mehr ist
- Recht häufig trifft man diese Erscheinung dort an, wo jemand **„kreativ-schöpferisch“** tätig ist und bei dem die Grenzen zwischen Freizeit und Arbeit verwischen

26 Arbeitszeitaufzeichnungen





Ausnahmen



Abgrenzung zum „leitenden“ Angestellten

- Für den Ausnahmetatbestand des „*leitenden Angestellten mit maßgeblichem Einfluss auf den Betrieb*“ reicht es bei dieser Personengruppe nicht, dennoch ist man in der Regel eine **Führungskraft** mit **selbständigen Entscheidungsbefugnissen**, die aber nicht so weitreichend sind wie beim leitenden Angestellten
- Dafür bedarf es zusätzlich der **dargestellten Zeitautonomie**
- Voraussetzung in all diesen Fällen ist jedoch das **eigenständige, ergebnisorientierte Arbeiten ohne Arbeitszeitbindung**
- **Beispiele:**
 - **Hochrangige Führungskräfte** (*nach Ansicht des Gesetzgebers: die dritte Führungsebene*) wie zum Beispiel Filialleiter, Teamleiter, Niederlassungsleiter,.....
 - **Experten** mit sehr **hoher Qualifikation** (Juristen, Mediziner, Forscher, Wissenschaftler, IT-Spezialisten.....)

27 Arbeitszeitaufzeichnungen

Neue Ausnahmen - Praxisfragen

28 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK

Können Gleitzeitvereinbarungen bzw. Pauschalentgeltsvereinbarungen (All-in-Vereinbarungen) dazu führen, dass man als Führungskraft vom AZG/ARG ausgenommen wird?

- Die **Gleitzeit** bzw. die „**All-In-Entlohnung**“ führen für sich alleine noch nicht zum Entfall von AZG/ARG *(das gilt „generell“ und nicht nur in Bezug auf die hier in Rede stehende Ausnahmeregelung)*
- Selbst die Vereinbarung einer „**Vertrauensarbeitszeit**“ kann noch nicht zu diesem Status führen
- In all diesen Fällen wird ja das **Erbringen** einer bestimmten **Soll-Arbeitszeit** arbeitgeberseitig **erwartet** → und genau das sollte aber bei diesen hier angeführten Personen nicht der Fall sein
- Außerdem setzt die Vereinbarung von Gleitzeit voraus, dass man dem AZG/ARG unterliegt

29 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK

Wer ist für die Feststellung, dass eine Ausnahme vom AZG/ARG vorliegt, verantwortlich?

- Die diesbezügliche Verantwortung liegt einzig und alleine beim Dienstgeber
- Er trägt auch das Risiko, dass das Arbeitsinspektorat bzw. ein Arbeits- und Sozialgericht seiner Auffassung, dass eine Ausnahme von AZG/ARG vorliegt, nicht teilt
- Das Vorliegen der Ausnahme sollte jedenfalls gut dokumentiert werden *(für GPLA-Prüfungszwecke bzw. Arbeitsinspektoratsbetretungen)*
- Auch ein **Festhalten dieses Umstandes sowie der Konsequenzen** *(kein Führen von Arbeitszeitaufzeichnungen, keine Verpflichtung, Höchstarbeitszeiten, Ruhepausen, Ruhezeiten einhalten zu müssen)* **im Arbeitsvertrag** wäre empfehlenswert

30 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK

Bedeutet die Ausnahme vom AZG, dass diese Regelungen überhaupt nicht zur Anwendung kommen?

- Wenn die betreffende Person (*Angehöriger des Dienstgebers bzw. „spezielle Führungskraft“*) einem **Kollektivvertrag unterliegt** und dieser **Kollektivvertrag eine Regelung zu einem bestimmten Thema** aufweist (*wie z. B. Normalarbeitszeit, Überstundenentlohnung, Teilzeitmehrarbeitszuschlag, Gleitzeit,*), dann ist es sehr wohl möglich, dass über den **Umweg des Kollektivvertrages** einige der vom Gesetz ausgeschlossenen Regelungen dann doch zur Anwendung gelangen
- Allerdings ist es so, dass das **Übertreten von kollektivvertraglichen Regelungen keine Strafe nach dem AZG** auslösen kann, sondern dass diese häufig die **Höhe des Anspruchsentgelts** betreffen können (*zB Überstundenzuschläge*) und eventuell auch eine „**strafbare Unterentlohnung**“ auslösen können, sofern man sie missachtet


31 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ausnahmen NÖGKK


Was bedeutet es konkret, wenn man vom ARG ausgenommen ist und welche Bestimmungen bleiben dann ohne Anwendung?

- Das bedeutet konkret, dass man **keinen Anspruch auf Feiertagsruhe bzw. Wochenend- bzw. Wochenruhe** hat
- Man hat somit – aus dem ARG heraus – keinen Anspruch auf ein Feiertagsentgelt, wenn die Arbeit am gesetzlichen Feiertag „ausfällt“ bzw. erhält nur „**einfaches**“ Entgelt, wenn man am **Feiertag Arbeiten** leistet
- Weiters besteht **kein Anspruch** auf eine „**bezahlte Ersatzruhe**“ im Zusammenhang mit **Kernruhezeitverletzungen** in Verbindung mit der Wochen- bzw. Wochenendruhe
- Umgekehrt gibt es auch keine Strafen für das **Übertreten des Arbeitsruhegesetzes**

32 Arbeitszeitaufzeichnungen





Ausnahmen



Was bedeutet ein Verweis im Kollektivvertrag auf das AZG/ARG


- Ist ein Arbeitnehmer vom **Geltungsbereich AZG/ARG ausgenommen** und **verweist** ein **Kollektivvertrag** im Rahmen einer von den KV-Partnern formulierten Regelung (*zB Feiertagsentgelt*) lediglich **auf** die korrespondierende **Bestimmung im ARG**, so ist dies nicht ausreichend genug, um als eigenständige kollektivvertragliche Regelung zu gelten
- Der Kollektivvertrag verweist in diesem Fall ja nur auf jenes Gesetz, von dem der Arbeitnehmer jedoch ausgenommen ist

33 Arbeitszeitaufzeichnungen




Wo genau müssen sich die Aufzeichnungen befinden?

34 Arbeitszeitaufzeichnungen





Betriebsstätte



Regelfallaufzeichnungen:


- Die Arbeitszeitaufzeichnungen müssen in der **Betriebsstätte** erfolgen
- **Elektronische Aufzeichnungen** müssen daher jedenfalls auch **von der jeweiligen Betriebsstätte** aus **abrufbar** sein (*VwGH 11.4.2000, 99/11/0383 – ARD 5142/18/2000*)
- Die **Einsichtnahmemöglichkeit** durch die eingeschränkte Abrufbarkeit **in der Zentrale** ist bei einer Betriebskontrolle durch das Arbeitsinspektorat **nicht ausreichend**
- Damit ist jedoch nicht der (*eigenständige*) Betriebsstättenbegriff des ArbVG gemeint, sondern es genügt eine **feste Betriebsstätte**
- Dies gilt auch bei **Arbeiten außerhalb der Betriebsstätte** (zB bei Dienstreisen, Lenkern, Kundendienstmonteuren udgl.) → das bedeutet, dass die Unterlagen raschestmöglich in die Betriebsstätte transferiert werden müssen

35 Arbeitszeitaufzeichnungen





Was genau müssen die Aufzeichnungen beinhalten?

36 Arbeitszeitaufzeichnungen



Inhalt der Aufzeichnungen



Arbeitszeiten und Pausen:
Die Arbeitszeitaufzeichnungen müssen pro **Kalendertag** nachvollziehbar dokumentieren


- die **Lage der Arbeitszeit**
 - das bedeutet **Arbeitsbeginn** und **Arbeitsende**, da sonst die Einhaltung der Ruhezeiten unüberprüfbar wäre (*Ausnahme: Berechtigung von Saldoaufzeichnungen*)
- die **Dauer der Arbeitszeit** und
- die **Ruhepausen** (*unabhängig davon, ob bezahlt oder unbezahlt*)

Arbeitszeit-Durchrechnungsmodelle:


- Werden im Unternehmen Durchrechnungsmodelle angewandt, dann sind auch **Beginn** und **Dauer** eines **Durchrechnungszeitraumes aufzuzeichnen**

37

Arbeitszeitaufzeichnungen



Inhalt der Aufzeichnungen




Sonderfall Reisezeit:


- Die Verpflichtung zur Aufzeichnung gilt auch für **extern geleistete Arbeitszeiten** einschließlich **Reisebewegungszeiten**
- In solchen Fällen genügt das unverzügliche „Nachtragen“ der Zeiten bei der Rückkehr zur Arbeitsstätte (*mangels technischer oder zumutbarer elektronischer Direkteinträge*)
- Zur Reisezeit zählen auch notwendige **Transfer** oder verkehrsplanbedingte **Warte- und Eincheckzeiten**, da diese zur Arbeitszeit zählen (§ 20b AZG)
- Bei **Überschreiten** der **höchstzulässigen Arbeitszeitgrenzen** empfiehlt sich die besondere Kennzeichnung der „passiven“ Reisezeit, **um die Zulassung** der Überschreitung der maximalen Arbeitszeitgrenzen **zu dokumentieren**

38

Arbeitszeitaufzeichnungen



Inhalt der Aufzeichnungen




Sonderfall „passive“ Reisezeit - Ruhezeitenverkürzung:


- Bei **ausreichender Erholungsmöglichkeit** während der Dienstreise ist es zulässig, die tägliche **Ruhezeit** von 11 Stunden zu **verkürzen** → Aktenvermerke oder Anmerkungen zur nachträglichen Argumentation sind zu empfehlen
- **Ohne** ausreichende **Erholungsmöglichkeiten** darf die tägliche **Ruhezeit** zwar „gestört“ werden, aber ein Teil muss **mindesten 8 Stunden** betragen, wonach mitunter der Dienstbeginn (*unter Anrechnung der Arbeitszeit*) am nächsten Tag quasi „verschoben“ werden muss
- Diese **angerechnete Arbeitszeit** (§ 1155 ABGB) muss nicht in die Arbeitszeitaufzeichnungen aufgenommen werden, da es sich zwar um entgeltpflichtige, aber „nicht geleistete“ Arbeitsstunden handelt
- Werden diese Zeiten erfasst, dann bedarf es einer **deutlichen Kennzeichnung**

39

Arbeitszeitaufzeichnungen



Saldenaufzeichnungen




Aufzeichnungserleichterungen (§ 26 Abs. 3 AZG):
Regelung wurde per 1.1.2015 erweitert


- Für **Arbeitnehmer**, die die **Lage** ihrer **Arbeitszeit** und ihren **Arbeitsort** weitgehend **selbst bestimmen** können (*zB Reisende, Versicherungsvertreter, Journalisten, Immobilienmakler udgl.*), sieht das AZG vor, dass **ausschließlich** Aufzeichnungen über die **Dauer** der **Tagesarbeitszeit** (= *kalendertäglicher Saldo der Nettoarbeitszeit*) zu führen sind
- **Gleichgestellt** sind **Arbeitnehmer**, die ihre **Tätigkeit überwiegend** in ihrer **Wohnung** ausüben (*Teleworker oder Home-Office-Tage*)
- Die genauen **Beginn-** und **Endzeiten** der Arbeitszeit sowie die **Ruhepausen** müssen für diese Arbeitnehmergruppen somit **ausnahmsweise nicht aufgezeichnet** werden

40

Arbeitszeitaufzeichnungen




Saldenaufzeichnungen




Home-Office - Zweifelsfragen:

- Unscharf bleibt das AZG bei der Frage, **worauf** sich das **Überwiegen bezieht**
- Denkbar wäre es, auf die **Anzahl der Arbeitstage** oder auf die **Summe des Arbeitszeit** abzustellen
- In der Fachliteratur wird der Summe der Arbeitszeit der Vorzug gegeben
- Somit kann auch bei **Tagegleichstand Wohnung/Arbeitsstätte** oder untergeordneter Home-Office-Tageanzahl **längere Arbeitszeiten in der Wohnung** ausreichend sein
- Ebenso wird vorzugehen sein, wenn zwar die Zahl der Anwesenheitstage größer ist als die Zahl der reinen Home-Office-Tage, es aber auch **Mischtage** gibt und in **Summe die in der Wohnung erbrachten Arbeitszeiten überwiegen**

41 Arbeitszeitaufzeichnungen




Saldenaufzeichnungen




Home-Office - Zweifelsfragen:

- Zur Feststellung, ob die Voraussetzung des **Überwiegens** erfüllt ist, wird im ersten Schritt von einer **wochenbezogenen Betrachtung** auszugehen sein
- In der Fachliteratur wird auch die Meinung vertreten, dass bei **atypischen Rhythmen** oder **schwankenden Verhältnissen** auch **Gesamtbeurteilungen über längere Perioden** nicht ausgeschlossen sind
- Wegen der **arbeitnehmerbezogenen Ausnahme** wird bspw. bei Home-Office-Tagen eine Aufspaltung,
 - für die Arbeitstage in der Wohnung die Saldenaufzeichnung und
 - für die Arbeitstage im Betrieb die „Vollaufzeichnung“ vorzunehmen
 tendenziell abzulehnen sein

42 Arbeitszeitaufzeichnungen



Saldenaufzeichnungen




Erleichterung als „gefährlicher“ Bumerang:


- Vorsicht ist jedenfalls dann geboten, sofern in **Zweifelsfällen** der **Nachweis der Einhaltung**
 - der **Tages- oder Wochengrenzen**,
 - der **Ruhezeiten** (*Pausen oder tägliche sowie wöchentliche Ruhezeiten*)
 notwendig wird
- Bei **komplexen Entgeltzulagen- oder Zuschlagsregelungen**, bei denen die **zeitliche Lage eine wesentliche Rolle spielt** und ohne deren Kenntnis eine korrekte Entgeltberechnung unmöglich ist, wird eine genaue Erfassung der Arbeitszeit unumgänglich sein
- Jedenfalls begründet die **gesetzliche Bestimmung** eine **Berechtigung**, aber **keine Verpflichtung** des Arbeitgebers, die Erleichterung bei den Aufzeichnungen umzusetzen

43

Arbeitszeitaufzeichnungen



Saldenaufzeichnungen



abgabenrechtliche Falle(n):

- Zu beachten wird sein, dass eine **ausschließliche Saldenführung**, wenn sie arbeitsrechtlich auch gerechtfertigt sein mag, Probleme bei der Geltendmachung von **steuerlichen Begünstigungen** aus dem Bereich des § 68 EStG (*Zulagen und Zuschläge*) mit sich bringen kann
- Werden die **Zeitsalden** auch in die **kalendertägliche Reisekostenlegung** aufgenommen, dann wird die **Dauer der Reise** infolge der **Pausen** oder allfälliger **Wegzeit** (*Dienstreiseantritt vom Wohnort*) regelmäßig **nicht mit der Dauer der Arbeitszeit ident** sein
- Die (*freiwillige*) Führung von Arbeitszeitaufzeichnungen unter Angabe des Beginns und des Endes der Arbeitszeit ist aber weiterhin zulässig

44

Arbeitszeitaufzeichnungen

Saldenaufzeichnungen

NÖGKK

Hinweise zur Saldenaufzeichnung:

In bestimmten Fällen ist die Saldenaufzeichnung für die Berechnung arbeitsrechtlicher Ansprüche nicht ausreichend, beispielsweise für

- Die Berechnung von **Lagezuschlägen** (zB die Zuschläge im KV-Handelsangestellte, die nicht eine erhöhte Anstrengung abgelten sollen, sondern die ungünstige Lage der Arbeitszeit)
- **Deckungsprüfungen** bei All-In-Vereinbarungen (hierbei ist erforderlich, auch die Lage der Arbeitszeit zu kennen)
- Die Kontrolle, ob die **täglichen Ruhezeiten** eingehalten wurden
- **Vorwürfe** im Zusammenhang mit **Lohn- und Sozialdumping** (anlässlich einer GPLA) sind **schwieriger zu widerlegen**
- Der EuGH hat in einem aktuellen Urteil (EuGH 14.5.2019, C-55/18) angedeutet, dass diese **Erleichterung** bei der Erfassung der Arbeitszeit **gemeinschaftswidrig** sein könnte

45 Arbeitszeitaufzeichnungen


Ruhepausen

NÖGKK


Entfall Pausenaufzeichnungen (§ 26 Abs 5 AZG) :

- **Grundsätzlich** sind **Ruhepausen** **uhrzeitmäßig aufzuzeichnen** (Ausnahme: bspw. Saldenaufzeichnung)
- Der **Entfall der Aufzeichnungspflicht für die Ruhepausen** nach § 26 Abs. 5 AZG wurde per 1.1.2015 ausgedehnt
- Formale **Grundvoraussetzung** ist die Ruhepausenfestlegung durch **Betriebsvereinbarung** (BV) mit dem Betriebsrat
- In Betrieben ohne Betriebsrat kann dies auch **durch schriftliche Einzelvereinbarung (DV) ermöglicht** werden
- Inhaltlich muss **BV oder DV Beginn oder Ende der Pausen festlegen** ODER es dem **Arbeitnehmer überlassen**, innerhalb eines **verbindlichen Zeitraums** die vereinbarte Pause zu nehmen
- Die frühere **Beschränkung** des Pausenausmaßes mit dem gesetzlichen **Mindestausmaß** von **30 Minuten** ist mit 1.1.2015 **entfallen**

46 Arbeitszeitaufzeichnungen



Ruhepausen




Entfall Pausenaufzeichnungen - Fallen:


- Die bloße **Nichtregelung** des **Pausenthemas** ist **nicht ausreichend**
- Ebenso **bedenklich** sind jene Fälle, in denen die Betriebsvereinbarung oder der Einzeldienstvertrag **kein konkretes Ausmaß** festlegt
- **Unklare Pausenregelungen**, die beispielsweise nur ein Ausmaß von „mindestens“ 30 Minuten oder 2 x 15 Minuten festlegen, **entbinden** jedenfalls **nicht von der Aufzeichnungspflicht** der Ruhepausen
- Die **weitere Bedingung**, dass **von der Pausenvereinbarung nicht abgewichen** werden darf, ist so zu verstehen, dass diese nicht zum Nachteil des Arbeitnehmers verändert werden darf

47

Arbeitszeitaufzeichnungen



Ruhepausen



Entfall Pausenaufzeichnungen - Prüfertipps:

Diese Regelung macht sicherlich nur bei Arbeitgebern Sinn, sofern

- die **tatsächliche Einhaltung** der vorgegebenen Ruhepausen ausreichend **wahrscheinlich** UND ohne diesbezügliche Aufzeichnungen bzw Erfassung **glaubwürdig** ist
- Anderenfalls werden **Vorwürfe der Nichtkonsumation** schwierig zu überstehen sein, obwohl sich die **Beweislast** durch die gesetzlich geschaffene Aufzeichnungserleichterung auf die **Behörden** oder **Arbeitnehmer** verlagert hat
- Liegen schlussendlich **beweisbare Vorwürfe** vor, dann geht es um
 - die **arbeitszeitrechtliche Strafbarkeit** (Nichteinhaltung der Pause, eventuell Überschreitung der Höchstarbeitszeitgrenzen),
 - die **Entlohnung der Arbeitszeiten** (Mehr- oder Überstunden) und
 - eventuell massiv **strafbares Lohndumping**

48

Arbeitszeitaufzeichnungen

Entfall der Arbeitszeitaufzeichnungen

Abweichungsaufzeichnungen (§ 26 Abs 5a AZG):

- Bei Arbeitnehmern mit einer **fixen Arbeitszeiteinteilung** ist es seit 1.1.2015 nicht mehr erforderlich, dass die **Arbeitszeit laufend aufgezeichnet** wird
- Der **Arbeitgeber** ist lediglich dazu **verpflichtet**, die Einhaltung der **schriftlich festgehaltenen fixen Arbeitszeiteinteilung** zumindest am Ende jeder Entgeltzahlungsperiode (*in der Regel das Monat*) **zu bestätigen**
- Das Aufscheinen der Vereinbarung in **BV oder DV** ist ausreichend
- Lediglich die **Abweichungen** von dieser fixen Arbeitszeiteinteilung **sind** weiterhin laufend **aufzuzeichnen**
- Unter **Abweichungen** sind z.B. **Änderungen der Lage der Arbeitszeit** oder **Mehr- oder Überstunden** zu verstehen

49 Arbeitszeitaufzeichnungen

Entfall der Arbeitszeitaufzeichnungen

Abweichungsaufzeichnungen (§ 26 Abs 5a AZG):

- Unterm Strich wird die **schriftliche Arbeitszeiteinteilung samt Abweichungen** zur **Arbeitszeitaufzeichnung**
- **Fraglich** ist, ob auch **Dienstpläne** das Erfordernis schriftlich festgehaltener Arbeitszeiteinteilungen erfüllen
- In der Fachliteratur wird dies bejaht, sofern die **Dienstpläne** auch die **Arbeitszeiteinteilung** beinhalten (*zB Rhythmus und Uhrzeiten*)
- **Jedenfalls** muss der Dienstgeber dafür Sorge tragen, dass die **Zuordnung zum Arbeitnehmer** deutlich genug **erkennbar** ist
- Sowohl **Einhaltbestätigung** als auch **Abweichungsaufzeichnungen** dürfen auch elektronisch umgesetzt werden
- Dem Arbeitgeber ist gestattet, die **Erstellung der notwendigen Einhaltebestätigungen** und **Abweichungsaufzeichnungen den Arbeitnehmern zu übertragen**
- Lediglich die **Einhalt- und Kontrollpflichten** bleiben **aufrecht**

50 Arbeitszeitaufzeichnungen

Entfall der Arbeitszeitaufzeichnungen

Abweichungsaufzeichnungen - Unklarheiten:

- Unklarheit besteht bei der konkreten Auslegung für den **Begriff „fixe Arbeitszeiteinteilung“**
- Damit scheint zunächst klar, dass es sich um eine **tages- und uhrzeitmäßig fixierte Einteilung** handeln muss
- In der **Fachliteratur** wird **einerseits** die Meinung vertreten, dass
 - die fixe Arbeitszeiteinteilung über **lange oder auf unbestimmte Zeit** gleich bleiben muss (vom Wortsinn = immer gleichbleibend)
- **Andererseits wird** im Zusammenhang mit der monatlichen Einhaltebestätigung bzw. der Aufzeichnungsverpflichtung von Abweichungen **argumentiert**, dass die **Fixierung auf 1 Entgeltperiode** bereits **ausreichend** sein könnte

51 Arbeitszeitaufzeichnungen

Entfall der Arbeitszeitaufzeichnungen

Fixe Arbeitszeiteinteilung – Schichtplan:

- **Schichtpläne**, welche bei mehrschichtiger Arbeitsweise zu erstellen sind, erfüllen laut Meinungsstand das gesetzliche Ziel für eine **gute Vorwegplanung** und erreichen gleichzeitig eine vertretbare **Entbürokratisierung**
- Schichtpläne müssen grundsätzlich so gestaltet sein, dass jeder **Arbeitnehmer vorher sehen kann, wann** er im Laufe des Arbeitsjahres nach dem Schichtplan **zur Arbeit verpflichtet** ist und **wann** er **Freizeit** hat
- Da Schichtpläne ausreichend **schriftlich** die Arbeitszeit festhalten und eine konkrete Arbeitnehmer-Zuordnung ermöglichen, eignet sich der periodisch **wiederkehrende Schichtturnus** für die geforderten Bestätigungen

52 Arbeitszeitaufzeichnungen

Entfall der Arbeitszeitaufzeichnungen

Fixe Arbeitszeiteinteilung – „Flexi-Modelle“:

Bei kollektivvertraglich verankerten **Durchrechnungsmodellen** wird laut Meinungsstand Ähnliches gelten wie bei den Schichtplänen, insbesondere

- mit jeweils **feststehenden**,
- zumindest jeweils **eine Entgeltperiode im Voraus** umfassenden **fixen Dienstplänen**

Vor diesem Hintergrund werden **Arbeitszeitmodelle mit einer groben Rahmenplanung** – beispielsweise **Gleitzeitvereinbarungen** – die **Voraussetzungen** der Aufzeichnungserleichterungsbestimmung **nicht erfüllen**, da

- die **variable Zeitgestaltung verhindert**, dass im Vorhinein die Arbeitszeit tages- oder uhrzeitmäßig feststeht

53 Arbeitszeitaufzeichnungen

Entfall der Arbeitszeitaufzeichnungen

Abweichungsaufzeichnungen - Prüfertipps:

- Diese **Erleichterung** ist dann zu **empfehlen**, wenn **Abweichungen** von der fixierten Arbeitszeit **selten** vorkommen und die „Nichtabweichung“ **plausibel** und **glaubwürdig** ist
- Die **Vereinfachung** gilt für Arbeitnehmer, bei denen die Voraussetzungen erfüllt sind (= **einzelarbeitnehmerbezogen**) oder auch für **Organisationseinheiten**
- In der Praxis kann sich die Beibehaltung der „normalen“ Arbeitszeitaufzeichnungen einfacher gestalten und zwar
 - bei Arbeitnehmern mit fixer Arbeitszeiteinteilung, ABER häufigen Abweichungen (zB Springer bei Schichtarbeit)

54 Arbeitszeitaufzeichnungen

Entfall der Arbeitszeitaufzeichnungen NÖGKK

Bestätigungsaufzeichnungen - Prüfertipps:

- Im **Idealfall** sollten Aufzeichnungen **möglichst zeitnahe** mit einem **Datumsvermerk** und einer **Unterschrift** versehen werden
- **Elektronische** Bestätigungs- bzw. Abweichungsvermerke werden im Regelfall ebenso als ausreichend angesehen
- Sofern die „reduzierte“ **Aufzeichnungspflicht** dem **Arbeitnehmer übertragen** wurde, dann ist darauf zu achten, dass die **Erstellung** durch die Arbeitnehmer **technisch ausreichend nachvollziehbar** ist
- **Empfehlenswert** ist in solchen Fällen eine **Zusatzbestätigung durch** die relevanten **Dienstvorgesetzten** vor Ort


55 Arbeitszeitaufzeichnungen

Ruhezeitverkürzungen NÖGKK


Besonderheiten Saisongastronomie (§ 26 Abs 2a AZG iVm § 12 Abs 2a und 2b ARG):

- Im Gast-, Schank- und Beherbergungsgewerbe kann für Arbeitnehmer in **Küche und Service** (*nicht also in anderen Bereichen*) bei **geteilten Diensten** die tägliche Ruhezeit auf mindestens **acht Stunden verkürzt** werden
- Neu ist seit 1.9.2018, dass diese speziell für das Gastgewerbe vorgesehene Möglichkeit zur **Tagesruhezeitenverkürzung** (*mit späterem Ausgleich*) nicht mehr nur für vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer/innen (*in Küche und Service*) Anwendung finden kann, sondern somit **auch für teilzeitbeschäftigte Arbeitnehmer** und dass diese Maßnahme nun **nicht mehr von einer kollektivvertraglichen Zulassung abhängig ist**

56 Arbeitszeitaufzeichnungen




Ruhezeitverkürzungen




Änderungen seit 1.9.2018

- Ein **geteilter Dienst** liegt vor, wenn die Tagesarbeitszeit durch eine **Ruhepause von mindestens drei Stunden** unterbrochen wird
- Die **Regelung gilt** nicht mehr nur in Saisonbetrieben, sondern **auch in Jahresbetrieben**
- Solche Verkürzungen sind innerhalb von **vier Wochen**, in **Saisonbetrieben** nach Möglichkeit **während der Saison**, spätestens jedoch im **Anschluss an die Saison**, durch Verlängerung einer anderen täglichen Ruhezeit auszugleichen, *(sofern das Arbeitsverhältnis auch nach Saisonende aufrecht ist)*
- **Je verkürzter Ruhezeit** gebührt zusätzlich zu den täglichen Mindestruhezeiten eine **Ruhezeitenverlängerung** um die **Verkürzungsstunden** als besonderer **Ruhezeitausgleich** (zB.: *Ruhezeit 9h → 2h Verlängerung = 13h Ruhezeit*)

57 Arbeitszeitaufzeichnungen




Ruhezeitverkürzungen




Rechtsfolgen ohne Ausgleich:

- Ist dieser Ausgleich bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses nicht erfolgt, so gebührt den Arbeitnehmern eine geldwerte Zahlung in Höhe des Normallohns und der Zuschläge, auf welche die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer für die **während der Ruhezeit geleistete Tätigkeit** Anspruch hatten
- In der **Lohnsteuer** würde ein **laufender Bezug** vorliegen, in der Sozialversicherung wird man von einer **beitragsfreien Leistung** ausgehen müssen (§ 49 Abs. 3 Z 7 ASVG), da dieser Bezug erst durch die **Beendigung des Dienstverhältnisses** fällig wird *(vergleichbar mit der finanziellen Abgeltung von Postensuchtagen – siehe auch HV-Protokoll)*

58 Arbeitszeitaufzeichnungen





Ruhezeitverkürzungen



Begleitmaßnahme – besondere Aufzeichnungsbestimmung

- Nicht mehr erforderlich ist das **Führen eines Ruhezeitenkontos**
- Für den Fall von **Saisonbetrieben** (*Definition siehe § 12 Abs 2b AZG*) ist eine (*neue*) besondere Arbeitszeitaufzeichnungsbestimmung zu beachten
- **Bei tatsächlicher Verkürzung** der Ruhezeit darf das Führen dieser **Aufzeichnungen nicht mehr an die Arbeitnehmer delegiert** werden
- Das **Übertragungsverbot** ist **verwaltungsstrafbar**
- Weiterhin muss das **Teilen der Tagesruhezeiten von Arbeitgeberseite vermerkt** werden sowie der Beginn und das Ende der Saison

59 Arbeitszeitaufzeichnungen

Kann die Aufzeichnungspflicht an den Arbeitnehmer übertragen werden?

60 Arbeitszeitaufzeichnungen

Aufzeichnungen → Arbeitnehmer

NÖGKK

Wer zeichnet auf?

- Die Arbeitszeitaufzeichnungen muss gemäß § 26 AZG **grundsätzlich** der **Arbeitgeber** führen
- Dies schließt freilich nicht aus, dass er diese Aufgabe **dem Arbeitnehmer** überträgt, zumal der einzelne Arbeitnehmer die Aufzeichnungen viel effizienter führen kann
- Durch diese auch zweifellos zweckmäßige Übertragung ist der **Arbeitgeber** allerdings seiner grundsätzlichen **Aufzeichnungsverantwortung nicht entbunden**
- Der **Arbeitgeber ist** verpflichtet,
 - den Arbeitnehmer zur ordnungsgemäßen Führung dieser **Aufzeichnungen aufzufordern und anzuleiten sowie**
 - **die Arbeitsaufzeichnungen zu kontrollieren**

61 Arbeitszeitaufzeichnungen

Aufzeichnungen → Arbeitnehmer


NÖGKK

Praxisfälle (§ 26 Abs 2 und 4 AZG):

In der Praxis darf in **2 Fällen** der **Arbeitnehmer** die **Arbeitszeitaufzeichnungen** selbst führen:

- Als **Hauptanwendungsfall** erwähnt das AZG selbst die **gleitende Arbeitszeit** (§ 26 Abs 2 AZG)
 - *Der Arbeitgeber ist verpflichtet, sich nach **Ende der Gleitzeitperiode** diese **Aufzeichnungen** vom Arbeitnehmer **aushändigen** zu lassen und diese zu **kontrollieren***
 - *Werden die Aufzeichnungen vom Arbeitgeber durch **Zeiterfassungssystem** geführt, so ist dem **Arbeitnehmer** nach **Ende der Gleitzeitperiode** auf Verlangen eine Abschrift der **Arbeitszeitaufzeichnungen** zu übermitteln, andernfalls ist ihm **Einsicht** zu gewähren*
- **Arbeitnehmer**, die gemäß § 26 Abs 3 AZG ihre **Arbeitszeit weitgehend selbst bestimmen** können (zB **Außendienstmitarbeiter**) oder ihre **Tätigkeit überwiegend in ihrer Wohnung ausüben** (*Teleworker*)


62 Arbeitszeitaufzeichnungen

Aufzeichnungen → Arbeitnehmer 

Praxishinweis:


- Die Aufzeichnungen nach **§ 25 ARG** über Ort, Dauer und Art der Beschäftigung aller während der **Wochenend-, Wochen-, Ersatz- oder Feiertagsruhe beschäftigten Arbeitnehmer** und deren **Entlohnung** sowie über die **gewährte Ersatzruhe** sind **ausschließlich vom Arbeitgeber zu führen**
- Auch wenn daher der Arbeitgeber die **Aufzeichnungspflicht** gemäß **§ 26 Abs 2 oder Abs 4 AZG** auf die Arbeitnehmer **überträgt** und diese selbst vereinbarungsgemäß die Arbeitszeitaufzeichnungen führen, **bleibt der Arbeitgeber** dafür **verantwortlich**, dass die **Arbeitszeitaufzeichnungen existieren, vollständig und richtig sind**

63 Arbeitszeitaufzeichnungen




**Was muss nicht
aufgezeichnet werden?**

64 Arbeitszeitaufzeichnungen



Keine Aufzeichnungen




Was muss nicht aufgezeichnet werden:

Nicht aufgezeichnet müssen


- die **Ruhezeiten**; diese ergeben sich, quasi als Negativdruck, aus den Lücken zwischen den Arbeitszeiten;
- die Zeiten von **Urlaub, Sonn- und Feiertagen** oder **Dienstverhinderungen**, auch wenn eine Entgeltfortzahlung (*aber eben ohne Arbeitspflicht*) besteht;
- die **Arbeitszeiten leitender Angestellter**, da diese – im übrigen EuGH-konform - vom Arbeitszeitrecht ausgenommen sind

65

Arbeitszeitaufzeichnungen



Fragen aus der Praxis



Gibt es Mitarbeiter, für die keine Arbeitszeitaufzeichnungen zu führen sind?


- Arbeitszeitaufzeichnungen sind für **alle Arbeitnehmer** zu führen, unabhängig vom Ausmaß der Beschäftigung, daher auch für "nur" geringfügig Beschäftigte

Besteht bei All-in-Verträgen eine Arbeitszeitaufzeichnungsverpflichtung?

- **NEIN**, wenn der betreffende Arbeitnehmer ein **leitender Angestellter** iSd AZG ist
- **JA**, für **alle anderen Arbeitnehmer** mit All-in-Verträgen. Die Tatsache, dass mit dem All-in-Vertrag sämtliche Mehr- und/oder Überstunden abgegolten sind, entbindet den Arbeitgeber nicht von seiner Aufzeichnungspflicht!


66

Arbeitszeitaufzeichnungen



Übermittlung von Arbeitszeitaufzeichnungen an Arbeitnehmer

67 Arbeitszeitaufzeichnungen




Arbeitszeitnachweis an Arbeitnehmer

Übermittlung Arbeitszeitaufzeichnungen an Arbeitnehmer (§ 26 Abs 8 AZG):

- Arbeitnehmerinnen haben seit 1.1.2015 bei einem **nachweislichen Verlangen** einmal monatlich **Anspruch auf die kostenfreie Übermittlung** ihrer Arbeitszeitaufzeichnungen
- Der **Übermittlungsanspruch** besteht nur „**einmal monatlich**“ im **Nachhinein**
- Daraus lässt sich ableiten, dass der Arbeitszeitnachweis wohl primär der **Überprüfbarkeit der Entgeltabrechnung** zugunsten des Arbeitnehmers dient
- Im Zweifel ist ein **unbeschränktes zukunftsbezogenes Verlangen** anzunehmen, außer der Arbeitnehmer schränkt sein Verlangen deutlich auf ein oder mehrere bestimmte Monate ein (*die auch in der Vergangenheit liegen können*)

68 Arbeitszeitaufzeichnungen

Arbeitszeitnachweis an Arbeitnehmer




Praxistipps:

- Die **Übermittlungspflicht** besteht nur bei **nachweislichem Verlangen** durch den Arbeitnehmer
- Eine **bestimmte Form** ist für das Verlangen **nicht vorgesehen**, auch **beweisbares mündliches Verlangen** genügt (*freie Beweiswürdigung des Gerichts*)
- Bei gerichtlicher **Nichtfeststellbarkeit** eines Verlangens wäre infolge der besonderen Beweislastzuordnung allerdings vom Fehlen eines solchen auszugehen, sodass die **Hemmungswirkung nicht eintritt**
- Arbeitnehmer sind daher gut beraten, für die **Nachweisbarkeit** ihres Verlangens zu sorgen, z.B. ein entsprechendes Mail abzusenden

69

Arbeitszeitaufzeichnungen

Arbeitszeitnachweis an Arbeitnehmer




Praxistipps – keine Übermittlungspflicht:

- In der Fachliteratur wird die Meinung vertreten, dass für **bereits** erfolgte **kostenfreie Übermittlungen** kein wirksames Verlangen mehr gestellt werden (*Anforderung Duplikat*)
- Falls dem einzelnen Arbeitnehmer im Rahmen eines **elektronischen Zeiterfassungssystems** die persönliche **Möglichkeit des kostenfreien Abrufs monatlicher Ausdrücke** eingeräumt wird, dann scheidet eine Verfallsfristenhemmung von vornherein aus
- Zu beachten gilt es allerdings, dass die **Einsichtnahme** rechtlich noch **nicht ausreichend** ist, sondern **Print-Ausdrücke** zur Verfügung gestellt werden müssen

70

Arbeitszeitaufzeichnungen

Arbeitszeitznachweis an Arbeitnehmer




Konsequenzen (§ 26 Abs 9 AZG):

- Als **rechtliche Konsequenz** für die Nichterfüllung dieses Anspruchs wird die **Hemmung der Verfallsfristen festgelegt**, die solange andauern soll, als die **Übermittlung verwehrt wird** (§ 26 Abs 9 AZG)
- Neben diesem Tatbestand hat das **Nichtführen von Arbeitszeitaufzeichnungen** sowohl **verwaltungsstrafrechtliche** als auch **zivilrechtliche Folgen**
- Arbeitnehmer haben somit weniger Probleme, ausstehendes Entgelt für geleistete Überstunden einzuklagen
- Kurze **Verfallsfristen** in Kollektivverträgen **werden** durch das Fehlen von Arbeitszeitaufzeichnungen **gehemmt**, weil die Feststellung der tatsächlich geleisteten Arbeitszeit unzumutbar wird


71 Arbeitszeitaufzeichnungen

Aufbewahrungsfristen



72 Arbeitszeitaufzeichnungen

Aufbewahrungsfristen




spezielle Bestimmung im AZG:

- Das AZG sieht vor, dass **Arbeitszeitaufzeichnungen** und Lenkaufzeichnungen **von Lenkern** mindestens **24 Monate** lang aufzubewahren sind (§ 17b AZG)
- Zu den sonstigen Arbeitnehmern enthält das AZG keine Aussage, wie lange **Arbeitszeitaufzeichnungen** aufzubewahren sind
- Als gesetzliches **Minimum** ist die **Verfolgungsverjährungsfrist** von **einem Jahr** nach dem VStG anzusehen
- Da Arbeitszeitaufzeichnungen **Auswirkungen** auf das **Entgelt** und somit auch auf **Lohnabgaben** und **SV-Beiträge** haben, ist es jedenfalls **empfehlenswert**, die Arbeitszeitaufzeichnungen zumindest **sieben Jahre** aufzubewahren


73 Arbeitszeitaufzeichnungen

Auswirkungen EuGH-Judikatur


(EuGH am 14.5.2019, C-55/18)



74 Arbeitszeitaufzeichnungen




Dokumentation Arbeitszeit




Sachverhalt:

- Eine **spanische Gewerkschaft** hatte die dortige Niederlassung der **Deutschen Bank** geklagt und wollte durchsetzen, dass die Bank die **Arbeitszeiten ihrer Mitarbeiter komplett erfasst**
- Nach der zum damaligen Zeitpunkt in Spanien geltenden Rechtslage bestand für Unternehmen **lediglich eine Verpflichtung, Überstunden aufzuzeichnen**
- Somit bestand **nicht einmal für den Regelfall eine Verpflichtung** für den Arbeitgeber, **genaue Aufzeichnungen** über die Arbeitszeit zu führen
- Der EuGH schloss sich der Rechtsansicht der Gewerkschaft an und bestätigt die **Verpflichtung, ein objektives, verlässliches und zugängliches System einzurichten, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann**

75 Arbeitszeitaufzeichnungen



Dokumentation Arbeitszeit



Auswirkungen Urteil EuGH:

Dem Konzept der **Vertrauensarbeitszeit** ohne Zeitaufzeichnungen erteilt dieses Urteil vorerst eine **Absage**


Nicht endgültig geklärt ist die Frage, ob die Ausnahmen für die 3 DN-Gruppen

- DN, die die **Lage** der Arbeitszeit und **Arbeitsort weitgehend selbst bestimmen** können
- DN, die ihre Tätigkeit im **Home-Office** ausüben
- DN, mit denen eine **fixe Arbeitszeiteinteilung** vereinbart wurde und für die nur **Abweichungen aufgezeichnet** wurden

nach der Entscheidung des EuGH weiterhin zulässig sind.

Will man jegliches Risiko vermeiden, dann empfiehlt sich die Aufnahme der betroffenen Arbeitnehmer in die „normale“ Arbeitszeitaufzeichnung


76 Arbeitszeitaufzeichnungen



Was gilt bei fehlenden Aufzeichnungen

77

Arbeitszeitaufzeichnungen




Fehlende Aufzeichnungen

Risikopotential:

- **Fehlen** die gesetzlich zu führenden **Arbeitszeitaufzeichnungen zur Gänze oder** sind sie **mangelhaft geführt**, können **Strafen** nach dem Arbeitszeitgesetz (*siehe § 28 AZG*) verhängt werden
- Wenn **Unterlagen** (zB *Arbeitszeitaufzeichnungen*) vorhanden sind, aber **trotz Aufforderung nicht an die Behörde übermittelt** werden, oder wenn den **Kontrollorganen** die **Einsichtnahme** in die Unterlagen **verweigert** wird, können die dafür eigens vorgesehenen **Strafen gemäß § 27 LDS-BG** verhängt werden
- **Schätzmöglichkeit** des **Gerichtes** hinsichtlich der geleisteten Arbeitsstunden (§ 273 Abs 1 ZPO)
- **Schätzungsmöglichkeit** im Rahmen der **SV-Beitragsbeurteilung** (§ 42 Abs. 3 ASVG)
- **Hemmung der Verfallsfristen** (*somit 3-jährige Verjährungsfrist*)


78

Arbeitszeitaufzeichnungen



Einsichtsrechte



79 Arbeitszeitaufzeichnungen



Einsichtsrechte



- Arbeitnehmer:**
 - **Arbeitnehmer** haben ein **Recht** auf **Einsicht** oder auch auf **Ausfolgung** der Arbeitszeitaufzeichnungen
 - **Rechtsgrundlagen** finden sich im § 17c Abs 2 (**Lenker**), § 26 Abs 2 2 Satz (**Ende Gleitzeitperiode**) oder im § 26 Abs 9 Z 2 AZG (**monatliche kostenfreie Übermittlung**)
- Betriebsrat:**
 - Diesem steht ein uneingeschränktes Einsichtsrecht zu (§ 89 Z 1 ArbVG)
- Arbeitsinspektorat**
 - Das Auskunfts- und Einsichtsrecht ist im § 26 Abs 6 AZG verankert
- GPLA-Prüfung (ab 1.1.2020 PLB):**
 - Dient unter anderem zur Lohnkontrolle (LSD-BG)

80 Arbeitszeitaufzeichnungen



Wer ist verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich?

81 Arbeitszeitaufzeichnungen



Verantwortlichkeiten

Grundsatz:

- Die **Pflicht** zur **Führung** von Arbeitszeitaufzeichnungen trifft den **Arbeitgeber**
- Nur der **Arbeitgeber** (*bzw ein wirksam bestellter verantwortlicher Beauftragter*) trägt die **verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung** für korrekte Arbeitszeitaufzeichnungen und niemals der Arbeitnehmer
- Selbst wenn die **Aufzeichnungspflicht betreffend die Arbeitsstunden** dem jeweiligen Arbeitnehmer durch Vereinbarung iSd § 26 Abs 2 AZG übertragen wird, bleibt die (auch) verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für **die regelmäßige Kontrolle und die Aufbewahrung** der Aufzeichnungen beim Arbeitgeber

82 Arbeitszeitaufzeichnungen

Verantwortlichkeiten NÖGKK

Grundsatz:

- Die **Pflicht zur Führung** von Arbeitszeitaufzeichnungen trifft den **Arbeitgeber** – das ist bei Einzelunternehmen jene Person, die **Inhaber des Unternehmens** ist
- Nur der **Arbeitgeber** (*bzw ein wirksam bestellter verantwortlicher Beauftragter*) trägt die **verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung** für korrekte Arbeitszeitaufzeichnungen
- Selbst wenn die **Aufzeichnungspflicht betreffend die Arbeitsstunden** dem jeweiligen Arbeitnehmer durch Vereinbarung iSd § 26 Abs 2 AZG übertragen wird, bleibt die (auch) verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung für **die regelmäßige Kontrolle und die Aufbewahrung** der Aufzeichnungen beim Arbeitgeber

83 Arbeitszeitaufzeichnungen

Verantwortlichkeiten NÖGKK

Wer ist bei juristischen Personen verantwortlich:

- Bei **juristischen Personen** (GmbH, AG, Vereine, Körperschaftendes öffentlichen Rechts etc.) und **Personengesellschaften** des UGB (OG, KG) als Arbeitgeber sind **jene Personen verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich**, die die Gesellschaft nach außen hin vertreten (§ 9 Abs 1 VStG)
- Das sind zB der **handelsrechtliche Geschäftsführer** der GmbH, der **Komplementär** einer KG, die **Vorstandsmitglieder** der AG, der Vereinsobmann, Gesellschafter der OG usw.
- Bei einer **Gesellschaft nach bürgerlichem Recht** können nur einzelne Gesellschafter Arbeitgeber sein
- **Konzerne** haben keine Arbeitgebereigenschaft, sodass Vertretungsorgane von Holdinggesellschaften oder sonstigen beherrschenden Gesellschaften nie eigenständig für Übertretungen nachgeordneter Gesellschaften verwaltungsstrafbar sein können

84 Arbeitszeitaufzeichnungen

Verantwortlichkeiten NÖGKK

Verantwortliche Beauftragte:

- Die verantwortlichen Personen können sich allerdings von der **Haftung befreien**, indem sie einen **verantwortlichen Beauftragten bestellen**, der mit der Bestellung einverstanden sein muss (§ 9 VStG)
- Die gültige Bestellung eines solchen " Beauftragten" entlastet den Arbeitgeber bzw die außenvertretungsbefugten Personen - außer im Falle vorsätzlichen Handelns (§ 9 Abs 6 VStG) – von der verwaltungsstrafrechtlichen Haftung.
- **Tun sie dies nicht**, ist **jeder gesetzliche Vertretungsbefugte** für die Übertretungen **strafbar**, sodass sich die **Straf- und damit auch Haftungssumme des Unternehmens** entsprechend vervielfacht
- Es kommt sowohl die Bestellung einer **Person aus ihrer Mitte** als auch von **betrieblichen Führungskräften** in Betracht

85 Arbeitszeitaufzeichnungen

Verantwortlichkeiten NÖGKK

Verantwortliche Beauftragte:

- Zu verantwortlichen Beauftragten, die zuständig sind, dass die Arbeitnehmerschutzvorschriften (somit auch des AZG und des ARG) eingehalten werden, können **rechtswirksam nur leitende Angestellte** bestellt werden, denen **maßgebliche Führungsaufgaben** selbstverantwortlich übertragen sind
- Die Bestellung von „normalen" Personalverrechnern (*ohne Leitungsfunktion*) ist hingegen rechtlich idR unwirksam
- Der **verantwortliche Beauftragte** muss insbesondere für seinen Verantwortungsbereich auch eine entsprechende **Anordnungsbefugnis** haben, dh, er muss Anweisungen geben können, um abzusichern, dass die Arbeitszeitvorschriften eingehalten werden

86 Arbeitszeitaufzeichnungen



Verantwortlichkeiten



Voraussetzungen – wirksame Bestellung:

- Zusätzlich muss der **Verantwortungsbereich** der bestellten Person **klar** umrissen sein und es dürfen für einen Verantwortungsbereich **nicht mehrere verantwortliche Beauftragte** bestellt werden (*Überlappungsverbot*)
- Die **Bestellung** wird überdies **erst rechtswirksam**, nachdem beim zuständigen **Arbeitsinspektorat** eine **schriftliche Mitteilung** über die **Bestellung** samt einem **Nachweis der Zustimmung** des Bestellten eingelangt ist
- Mit **erfolgter Bestellung haftet** der **verantwortliche Beauftragte persönlich**
- Wenn allerdings die **ursprünglich Haftenden** (zB *Geschäftsführer, Vorstände etc*) **vorsätzlich Übertretungen nicht verhindern**, diese **fördern** oder sogar **fordern**, bleiben sie diesbezüglich **haftbar**

87 Arbeitszeitaufzeichnungen




Vielen Dank für ihre Aufmerksamkeit

88 Arbeitszeitaufzeichnungen