

# ZUR FRAGE DER VERPFLICHTUNG ZUR ARBEITSZEITERFASSUNG

(Stellungnahme von Helmuth Gatterbauer, H 731)

## I. VORBEMERKUNGEN

Anlass der Untersuchung sind die Mitteilung des Rektors vom 17.03.2005 und die top-story in der Home-Page der BOKU über die Verpflichtung zur Zeiterfassung, in denen über die mit dem Betriebsrat für das Allgemeine Universitätspersonal abgeschlossene Betriebsvereinbarung betreffend Arbeitszeit berichtet wird.

In diesen Mitteilungen wird die Verpflichtung zur Führung von Arbeitszeitaufzeichnungen auch auf das wissenschaftliche Personal ausgedehnt. Es haben sich Zweifel ergeben, ob diese Erweiterung den gesetzlichen Vorschriften entspricht, verschiedentlich wurde auch die Meinung geäußert, eine derartige Verpflichtung sei für den wissenschaftlichen Bereich „kontraproduktiv“. Im Folgenden soll versucht werden, eine Erläuterung der Rechtslage vorzunehmen und damit eine Klarstellung herbeizuführen.

Vorweg ist zu betonen, dass die Bestimmungen betreffend Arbeitszeit und ihre Aufzeichnung in doppelter Weise Schutz bieten sollen: auf der einen Seite steht der Schutz des Arbeitnehmers vor übermäßiger Inanspruchnahme seiner Arbeitskraft, auf der anderen Seite aber auch der Schutz des Arbeitgebers vor plötzlich geltend gemachten Forderungen zur Entgeltzahlung aufgrund zwar nicht angeordneter, aber dennoch geleisteter Überstunden.

Es sei hier auch darauf verwiesen, dass in privatrechtlichen Dienstverhältnissen das Erfordernis bzw. die Vorschrift, Überstunden müssten im vorhinein angeordnet sein, nicht unbedingt für bare Münze zu nehmen ist: Werden Überstunden geleistet und nachträglich genehmigt, so sind sie im vorhinein angeordneten Überstunden gleichzuhalten. Aber auch wenn eine Leistung erbracht wird, bei deren Erbringung der Arbeitgeber wissen musste oder konnte, dass sie nur durch Leistung von Überstunden bzw. sonstige Mehrleistungen möglich war und er nimmt diese Leistung entgegen, ist dies einer nachträglichen Genehmigung von Überstunden und Mehrleistungen gleichzuhalten. Eine vielleicht bisher gehandhabte Vorgangsweise, dass geleistete Überstunden erst (längere Zeit) im Nachhinein gemeldet werden, sollte daher nach Möglichkeit durch ausdrückliche Erklärung rasch abgeändert werden, damit es nicht zu einer „betrieblichen Übung“ kommt, die Rechtsansprüche entstehen lässt.

## II. GRUNDSÄTZLICHE REGELUNGEN

§ 26 Arbeitszeitgesetz (AZG) sieht vor, dass der Arbeitgeber Aufzeichnungen über die geleisteten Arbeitsstunden zu führen hat. Durch Betriebsvereinbarung kann die Verpflichtung zur Führung der Aufzeichnungen den Arbeitnehmern übertragen werden; in diesem Fall sind die Aufzeichnungen regelmäßig dem Arbeitgeber (Vorgesetzten) auszuhändigen und von diesem zu kontrollieren.

§ 48 Beamten-Dienstrechtsgesetz 1979 (BDG) sieht vor, dass der Beamte die im Dienstplan vorgeschriebenen Dienststunden einzuhalten hat. Die tatsächlich erbrachte Dienstzeit ist, sofern nicht wichtige dienstliche Interessen entgegenstehen, automationsunterstützt zu erfassen.

§ 20 Vertragsbedienstetengesetz 1948 (VBG) verweist auf die §§ 47a bis 50d des BDG und sieht ihre Anwendung auf Vertragsbedienstete vor.

### III. REGELUNG BETREFFEND ALLGEMEINES UNIVERSITÄTSPERSONAL

Auf das Allgemeine Universitätspersonal sind die Bestimmungen des AZG anzuwenden. Zwischen dem Rektor und dem Betriebsrat für das Allgemeine Universitätspersonal ist am 15.03.2005 eine „Betriebsvereinbarung gem. § 97 (1) Z 22 ArbVG über die Lage der Mittagspause und die Lage der Normalarbeitszeit; gem. § 26 AZG über die Führung der Arbeitszeitaufzeichnungen“ mit Wirksamkeit vom gleichen Tag abgeschlossen worden. Durch diese Betriebsvereinbarung wird die Verpflichtung der Führung der Arbeitszeitaufzeichnungen den Arbeitnehmern übertragen; weitere Bestimmungen regeln die Art der Führung der Aufzeichnungen, Vidierung (=Kontrolle??, siehe dazu unten), Aufbewahrung und allfällige Sanktionen.

Im Unterschied zur Regelung des AZG enthält die Betriebsvereinbarung nicht eine Bestimmung über die „Kontrolle“ der vom Arbeitnehmer geführten Aufzeichnungen durch den Vorgesetzten, sondern lediglich die Verpflichtung zur „**Vidierung**“. Diese Abweichung vom Wortlaut des AZG kann meines Erachtens so ausgelegt werden, dass mit der Unterschrift des Vorgesetzten im wesentlichen die Vorlage der Aufzeichnung bestätigt und damit auch eine nachträgliche Unabänderbarkeit bewirkt wird. Eine tatsächliche Kontrolle und damit Bestätigung der Richtigkeit der eingetragenen Arbeitszeiten wäre wohl aufgrund der Eigenart des wissenschaftlichen Betriebes auch kaum möglich (unterschiedliche Arbeitszeitlege aufgrund der Dienstpläne, keine strenge Bindung an den Dienort für Professoren und Dozenten, aber auch kurzfristig(st)e Abwesenheiten durch Lehrveranstaltungen, etc). Es wird daher empfohlen, auch die Vidierung nur „unter Vorbehalt“ vorzunehmen. Allerdings ist unbedingt zu beachten, dass durch diese „Vidierung“ auch eine Anerkennung allenfalls verzeichneter zeitlicher Mehrleistungen verbunden sein kann und diese den Anspruch auf Überstundenentgelt bzw. Zeitausgleich nach sich ziehen kann. Als besonderes Problem sehe ich auch, dass damit den Vorgesetzten die Überwachung der Einhaltung des AZG aufgebürdet wird – eine Aufgabe, der sie ohne ausreichende Information und Schulung über die rechtlichen und finanziellen Implikationen kaum nachkommen werden können. Bei durch das Arbeitsinspektorat festgestellten Verstößen gegen das AZG stellt sich die Frage, aus welchen Mitteln die nicht unerheblichen Strafen bezahlt werden.

**Jedenfalls ist festzuhalten, dass durch diese Betriebsvereinbarung für die Arbeitnehmer der Universität, soweit sie dem Allgemeinen Universitätspersonal angehören, die Verpflichtung zur Führung von Arbeitszeitaufzeichnungen besteht. Ebenso besteht die Verpflichtung der Vorgesetzten, die vorgelegten Aufzeichnungen im oben genannten Sinn zu „vidieren“. Eine Unterlassung sowohl der Führung der Aufzeichnungen als auch der Vidierung bedeutet eine Verletzung der Dienstpflichten.**

Nebenbei sei angemerkt, dass nach § 111 UG 2002 bei unabwendbarem Bedarf (strenge Auslegung!!) im Forschungs- und Lehrbetrieb (z.B. Versuchsreihen) Allgemeines Universitätspersonal auch während der Wochenend- und Feiertagsruhe beschäftigt werden darf. Der Bedarf ist erforderlichenfalls nachzuweisen, für entsprechenden Ausgleich bzw. Abgeltung ist zu sorgen.

### IV. REGELUNG BETREFFEND WISSENSCHAFTLICHES UNIVERSITÄTSPERSONAL

Gemäß § 110 UG 2002 sind die Vorschriften des AZG (und des Arbeitsruhegesetzes) auf das wissenschaftliche Personal der Universitäten nicht anzuwenden, an ihre Stelle treten die besonderen Vorschriften des § 110 UG 2002. Diese sehen aber eine Verpflichtung zur Führung von Arbeitszeit-Aufzeichnungen nicht vor. Es ist daher zu untersuchen ob in anderen Vorschriften entsprechende Verpflichtungen statuiert sind.

**a) Wissenschaftliches Universitätspersonal im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis (Beamte)**

Der oben angeführte § 48 (1) BDG sieht wohl eine Verpflichtung des Dienstgebers zur Erfassung der tatsächlich erbrachten Dienstzeit vor, es ist aber nicht vorgesehen, dass diese Verpflichtung den Dienstnehmern übertragen werden könnte. Es ist daher von der Annahme auszugehen, dass – sofern nicht automationsunterstützte Zeiterfassungssysteme eingeführt werden und damit der Beweis über die erbrachte Dienstzeit vorliegt – durch die Bediensteten die im Dienstplan vorgesehene Dienstzeit erbracht wird.

Darüber hinaus enthalten die §§ 169 (betr. Universitätsprofessoren), 173 (Universitätsdozenten) und 187 (Universitätsassistenten) BDG die Bestimmung, dass die Vorschriften des § 48 (1) BDG auf diesen Personenkreis nicht anzuwenden sind. Im „Gegenzug“ verpflichtet aber die §§ 172 und 181 BDG die Universitätsdozenten und -assistenten zur Einhaltung der (im Dienstplan) festgelegten Dienstzeit. Für Universitätsprofessoren gilt die Regelung des § 165 (3) BDG, nach der durch die persönliche Erfüllung der Dienstpflichten die regelmäßige Wochendienstzeit als erbracht gilt. Außerdem gilt für Universitätsprofessoren (§ 165 (2) BDG) und Universitätsdozenten (§ 172 (3) BDG), dass sie bei Wahrnehmung der Aufgaben der Forschung nicht unbedingt an den Dienstort gebunden sind.

**Es besteht somit für das wissenschaftliche Personal im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis keine Verpflichtung zur Führung von Dienstzeit-Aufzeichnungen.**

**b) Wissenschaftliches Universitätspersonal im Angestelltenverhältnis zur Universität (ehemalige Vertragsbedienstete)**

Wissenschaftliches Universitätspersonal, das am 31.12.2003 als Vertragsbedienstete des Bundes an der Universität tätig war (Vertragsprofessoren, Vertragsdozenten, Vertragsassistenten) wurde mit 01.01.2004 in ein vertragliches Arbeitsverhältnis (nach Angestelltengesetz) zur Universität übergeleitet, wobei aber das VBG weiterhin (bis zum Abschluss eines Kollektivvertrages und Optierung in den KV) als Inhalt des Arbeitsvertrages gilt.

Gemäß § 20 VBG sind die dienstzeitbezogenen Bestimmungen des BDG auch auf Vertragsbedienstete anzuwenden. Allerdings werden für das wissenschaftliche Personal ebenfalls Ausnahmen getroffen: §§ 49h (Vertrags- und Universitätsprofessoren), 49o und 53 (Assistenten und Vertragsassistenten) und 55 VBG (Vertragsdozenten) verweisen auf die oben unter IV. a) angeführten Ausnahmebestimmungen für wissenschaftliches Universitätspersonal im öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis und schließen damit die Anwendung des § 48 (1) BDG aus.

**Es besteht somit für das wissenschaftliche Personal im Angestelltenverhältnis zur Universität, soweit es sich um übergeleitete Vertragsbedienstete des Bundes handelt, keine Verpflichtung zur Führung von Dienstzeit-Aufzeichnungen.**

**c) Wissenschaftliches Universitätspersonal im Angestelltenverhältnis zur Universität mit Dienstbeginn ab 01.01.2004**

Wissenschaftliches Universitätspersonal, das ab dem 01.01.2004 in ein Arbeitsverhältnis zur Universität nach Angestelltengesetz aufgenommen wurde, unterliegt der Regelung des § 110 UG 2002, der, wie oben ausgeführt, keine Verpflichtung zur Arbeitszeit-Aufzeichnung (auch nicht für den Arbeitgeber) vorsieht. Dabei ist es unbeachtlich, ob es sich um Angestellte der Universität handelt, die aus dem vom Bund zugewiesenen Globalbudget entlohnt werden oder um sogenanntes „Drittmittelpersonal“.

Wenn auch keine gesetzliche Verpflichtung zur Aufzeichnung der geleisteten Arbeitszeit besteht, kann eine solche bei Abschluss des Arbeitsvertrages vereinbart werden; eine derartige Bestimmung findet sich in den von der Universitätsleitung verwendeten Arbeitsvertragsmustern. In diesen ist allerdings nur die Verpflichtung zu Aufzeichnungen vorgesehen, nicht jedoch eine der Betriebsvereinbarung des Allgemeinen Universitätspersonals entsprechende ausdrückliche Verpflichtung zur Vorlage und Vidierung der Aufzeichnungen. Höchst problematisch ist dabei, dass der einzige Beweis über die erbrachte Arbeitszeit durch den Bediensteten erstellt wird, der möglicherweise ein finanzielles Interesse an der Dokumentation erhöhter Arbeitszeit haben könnte; zur Problematik der Überstundenanordnung vgl. oben unter I. Auch in diesem Zusammenhang ist die bereits oben erwähnte Frage nach der Überwachung der Einhaltung der arbeitszeit-rechtlichen Bestimmungen des UG 2002 zu stellen.

**Sofern im Einzelarbeitsvertrag eine Verpflichtung zur Führung der Arbeitszeit-Aufzeichnungen vorgesehen und vereinbart wurde, besteht diese Verpflichtung zu Recht; eine Verletzung dieser Verpflichtung könnte arbeitsrechtliche Folgen nach sich ziehen (zB. vorzeitige Beendigung des Arbeitsverhältnisses wegen Verletzung der Arbeitnehmerpflichten).**

## **V. Weitere Fragen**

### **a) Arbeitszeit des wissenschaftlichen Universitätspersonals**

§ 110 (2a) und (3) UG 2002 sehen vor, dass für wissenschaftliches Universitätspersonal bis zu anderslautenden Regelungen eines Kollektivvertrages die wöchentliche Normalarbeitszeit 40 Stunden beträgt, die tägliche Arbeitszeit 13 Stunden nicht überschreiten darf, die Wochenarbeitszeit innerhalb eines Durchrechnungszeitraumes von 17 Wochen im Durchschnitt 48 Stunden und in den einzelnen Wochen des Durchrechnungszeitraumes 60 Stunden nicht überschreiten darf. In weiteren Absätzen dieses Paragraphen werden noch weitere Bestimmungen zu Arbeitszeit und Arbeitsruhe getroffen, die aber hier nicht von Interesse sind.

Es ist für wissenschaftliches Personal im öffentlich-rechtlichen bzw. übergeleiteten VBG-Dienstverhältnis allerdings darauf hinzuweisen, dass ein Teil der „Forschungszulage“<sup>1</sup> (§ 49a Gehaltsgesetz, §§ 54a und 56 VBG) sowie das „all-inclusive-Entgelt“ der nach den Bestimmungen des „neuen Hochschullehrer-Dienstrechts“ beschäftigten Vertragsprofessoren und –assistenten alle mengenmäßigen und zeitlichen Mehrleistungen abdeckt – somit als (allerdings degressives) pauschaliertes Überstundenentgelt zu verstehen ist. Die Möglichkeit, Überstunden anzuordnen, entfällt somit im allgemeinen für diesen Personenkreis.

Für wissenschaftliches Universitätspersonal, das ab 01.01.2004 nach Angestelltengesetz aufgenommen wurde, ist in den Arbeitsvertragsmustern vorgesehen, dass die Leistung von Überstunden ausdrücklich anzuordnen ist (vgl. dazu jedoch Ausführungen oben unter I.)

---

<sup>1</sup> Als Beispiel § 49a GehG: 71,35% der Forschungszulage gelten als Abgeltung für zeitliche Mehrleistung; die Zulage beträgt für Professoren und Dozenten 17,45% und für Assistenten 10,91% des Gehalts der Gehaltstufe 2 der Dienstklasse V der Beamten der allgemeinen Verwaltung (dzt. € 1988,60 mtl.)

## **b) Einhaltung der Dienstzeit / freiwillige Tätigkeit an der Arbeitsstätte**

§ 110 (11) UG 2002 sieht die Bestrafung eines Arbeitgebers bzw. seines Bevollmächtigten vor, der Arbeitnehmer über die Höchstgrenzen der Arbeitszeit gemäß Abs 3 (siehe oben V. a)) hinaus einsetzt<sup>2</sup>.

Von diesem „einsetzen“ ist jedoch die freiwillige Anwesenheit am Dienort und Tätigkeit in eigenen Angelegenheiten (insbesondere Forschung) zu unterscheiden und sicher nicht der Arbeitszeitregelung nach Abs 3 oder der Strafsanktion nach Abs 11 zu unterstellen. Der gesamte Wissenschaftsbetrieb geht ja vom „Grundsatz der Selbstaussbeutung der Wissenschaftler“ aus; es ist in aller Regel unmöglich, ohne Arbeitsleistungen, die über den engen gesetzlichen Arbeitszeit-Rahmen hinausgehen, wissenschaftliche Anerkennung zu erwerben oder auch die Qualifikations- und Evaluierungshürden zu meistern. In diesem Zusammenhang ist zu differenzieren zwischen dem „angestellten Wissenschaftler“, der primär für und im Interesse und im Auftrag der Einrichtung der er zugeordnet ist, Leistungen erbringt und dem „wissenschaftlichen Unternehmer“, der im eigenen Interesse Leistungen erbringt um seine wissenschaftliche und berufliche Karriere zu sichern.

Das wissenschaftliche Universitätspersonal ist – zumeist im Gegensatz zu wissenschaftlichen Angestellten in privaten Unternehmen - auch berechtigt, die Einrichtungen der Universität für Forschung zu eigenen Zwecken zu benutzen; besonders deutlich kommt dies in Zusammenhang mit der Erfüllung von Verträgen im Auftrag Dritter (§§ 26, 27 UG 2002; allenfalls mit Kostenersatzpflicht) zum Ausdruck. Das bedeutet, dass diese Universitätsangehörigen auch berechtigt sind, über die normale Arbeitszeit hinaus an der Dienststelle anwesend zu sein und Leistungen zu erbringen – sie dürfen nur nicht durch Anordnung des Vorgesetzten zu Arbeitsleistungen, die im Rahmen des eigentlichen Arbeitsverhältnisses zu erbringen sind, herangezogen bzw. „eingesetzt“ werden.

## **c) Sinnhaftigkeit unterschiedlicher Behandlung des wissenschaftlichen Universitätspersonals**

Wie bereits oben dargestellt, sehen die von der Universitätsleitung verwendeten Arbeitsvertragsmuster für „neue Arbeitsverhältnisse“ nach Angestelltengesetz vor, dass Zeitaufzeichnungen durch die Arbeitnehmer zu führen sind, ohne aber damit eine Klärung der damit verbundenen Rechtsfolgen herbeizuführen. Daraus ergibt sich eine unterschiedliche Behandlung gleichartiger Arbeitnehmer, da eine derartige Verpflichtung für wissenschaftliches Personal im öffentlich-rechtlichen oder übergeleiteten (VBG) Dienstverhältnis nicht besteht. Auch aufgrund der Zulässigkeit und Berechtigung, über die angeordnete, verpflichtende Arbeitszeit hinaus am Arbeitsort anwesend zu sein und einschlägige Tätigkeiten zu verrichten, scheint die vorgesehene Verpflichtung zur Zeiterfassung wenig sinnvoll zu sein, da dies wahrscheinlich nur zu Eintragungen über eine Beendigung der Arbeitszeit ohne Verlassen der Arbeitsstätte führen würde und damit dem ganzen Verfahren ein Anschein geringer Glaubhaftigkeit verliehen werden könnte.

Dass im Sinne der Gleichbehandlung der Arbeitnehmer eine Ausdehnung der Aufzeichnungspflicht auf wissenschaftliches Universitätspersonal im öffentlich-rechtlichen oder übergeleiteten Dienstverhältnis erreicht werden kann, halte ich für eher unwahrscheinlich – insbesondere bei Professoren und ao. Professoren.

Es muss aber auch darauf hingewiesen werden, dass im Bereich privater Unternehmen bei verantwortlichen Tätigkeiten zunehmend von einer verbindlichen Zeitaufzeichnungspflicht

---

<sup>2</sup> € 36,-- bis 1500,-- je Einzelfall; dahingegen beträgt die Strafe für Unterlassung der Aufzeichnungen nach § 28 AZG € 20,-- bis 436,--

abgegangen und von einer „Vertrauenszeit“ ausgegangen wird. Es sollte daher angestrebt werden, in den Arbeitsverträgen für wissenschaftliche Mitarbeiter (neu) den Passus über die Verpflichtung zur Führung von Arbeitszeitaufzeichnungen (noch dazu ohne umgehende Vorlage- und Kontrollpflicht!!) wiederum zu streichen.

#### **d) Sonstige Verpflichtungen zur Führung von Aufzeichnungen**

Es kann das Erfordernis bestehen, aus anderen als arbeitszeit-rechtlichen Gründen Aufzeichnungen über die geleistete Arbeitszeit zu führen. Dies ist insbesondere bei EU-Projekten oder für die Klarstellung der Zurechnung von Personalkosten zu verschiedenen Projekten der Fall. Diese Verpflichtung besteht jedoch nicht aus Gründen des Arbeitszeitrechtes oder des Arbeitnehmerschutzes, sondern beruht auf (impliziten) vertraglichen Vereinbarungen mit dem Projekt- oder Auftraggeber. Diese Aufzeichnungen können daher im allgemeinen auch nicht zum Nachweis der erbrachten Arbeitszeit im Sinne des AZG oder anderer Vorschriften herangezogen werden.

**Einer allfälligen Anordnung des Projektleiters (Vorgesetzten) zur Führung solcher Aufzeichnungen ist jedenfalls Folge zu leisten.**

#### **e) Nachbemerkung**

Es soll nicht verschwiegen werden, dass bis 31.12.2003 diejenigen Institutsvorstände, in deren Wirkungsbereich „Drittmittelpersonal“ beschäftigt war, aufgrund des § 26 AZG zur Führung von Arbeitszeit-Aufzeichnungen verpflichtet waren und sie bei Unterlassung der Strafsanktion des AZG unterlagen. Sofern solche Aufzeichnungen nicht geführt wurden, haben sich die Vorgesetzten zwar strafbar gemacht, können aber höchstwahrscheinlich beruhigt aufatmen, da mittlerweile die Verfolgungsverjährung nach § 31 VStG 1991 eingetreten sein dürfte.

*gh----- 08.04.2005*