

Ungenauigkeit mit schwerwiegenden Folgen – die Tücken der Zeiterfassung

Wem die Stunde schlägt

Wir kennen es alle: am Freitagabend das Büro hastig verlassen, um den Zug in das wohlverdiente Wochenende nicht zu verpassen. Am Montag Morgen stellt man fest, dass man vor lauter Wochenende vergessen hat, die Arbeitszeiterfassung vom Freitag einzutragen. Aber wann genau war man nun am Morgen da? Wie lange war der Mittag? Der nachfolgende Artikel beleuchtet die Folgen einer unkorrekten Arbeitszeiterfassung. Vorab sei festgehalten: Arbeitnehmende tun gut daran, sich an die Regeln zu halten, während Arbeitgebende gut beraten sind, ihren Prüfungspflichten nachzukommen.

Es bestehen folgende Grundlagen der Arbeitszeiterfassung: Bis auf wenige Ausnahmen hat die Mehrheit der Arbeitnehmenden ihre Arbeitszeit lückenlos zu dokumentieren (Art. 46 ArG). Die Dokumentation der Arbeitszeiten selbst kann die Arbeitgeberin den Arbeitnehmenden übertragen, indem sie ihnen geeignete Instrumente zur Erfassung (beispielsweise Stempeluhr, Softwareprogramm, etc.) zur Verfügung stellt. Die Verantwortung für die Arbeitszeiterfassung bleibt jedoch stets bei der Arbeitgeberin, sie hat die Einhaltung der Arbeitszeit stichprobenweise zu überprüfen.

Im Zentrum: der Gesundheitsschutz

Grund für die Pflicht zur Arbeitszeiterfassung ist primär der Gesundheitsschutz. Mit der Verpflichtung zur Arbeitszeiterfassung soll das Einhalten der im Arbeitsgesetz festgesetzten Regelungen bezüglich Arbeits- und Ruhezeiten

sichergestellt werden. Zusätzlich kann die konsequente Arbeitszeiterfassung disziplinierend wirken. Die Arbeitnehmenden achten besser darauf, rechtzeitig am Arbeitsplatz zu erscheinen und Pausen weisungsgemäss umzusetzen. Auf der anderen Seite dient die Arbeitszeiterfassung auch als Beweismittel bei der Geltendmachung von Ansprüchen aus dem Arbeitsvertrag, wie beispielsweise Überstunden oder Überzeit. Beide Vertragsparteien haben also ein Interesse daran, dass die Arbeitszeit korrekt erfasst wird.

Doch welche Auswirkungen auf das Arbeitsverhältnis hat die falsche Erfassung der Arbeitszeit? Hierzu vorab ein kurzer Blick ins Strafrecht.

Falsche Arbeitszeiterfassung als Straftatbestand

Das Strafgesetzbuch bestimmt in Art. 146 Abs. 1 StGB, dass sich des Betrugs schuldig macht,

wer jemanden in der Absicht, sich selbst unrechtmässig zu bereichern, durch Vorspiegelung oder Unterdrückung von Tatsachen arglistig irreführt oder ihn in einem Irrtum arglistig bestärkt und so den Irrenden zu einem Verhalten bestimmt, wodurch dieser sich selbst oder einen andern am Vermögen schädigt.

Sehr einfach dargestellt ergibt sich folgendes Ergebnis: Die absichtliche Manipulation der Zeiterfassung führt beim Arbeitgeber zu einem Irrtum über die tatsächlich geleistete Arbeitszeit. Der Arbeitgeber befindet sich so in der irrigen Annahme, der Arbeitnehmer habe die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit geleistet und habe damit Anspruch auf die gesamte Lohnzahlung, was nicht korrekt ist. Der Arbeitnehmer wird durch die Lohnzahlung unrechtmässig bereichert. Er macht sich demnach des Betrugs schuldig.

Beim Tatbestand des Betrugs handelt es sich zwar um ein Officialdelikt, es muss also vom Staat verfolgt werden, aber auch hier gilt: wo kein Kläger da kein Richter. Zeigt der Arbeitgeber den fehlbaren Arbeitnehmer nicht an, hat der Staat keine Kenntnis vom Delikt und dieses wird nicht verfolgt. Anders sieht es natürlich aus, wenn die Manipulation im Rahmen einer offiziellen Betriebsprüfung durch die entsprechenden Behörden entdeckt wird.

Die Begehung eines Delikts zum Nachteil des Arbeitgebers stellt einen Grund für eine fristlose Entlassung dar. Aber: Genügt jede Art von falscher Zeiterfassung, um eine fristlose Kündigung auszusprechen? Die Autorin ist der Ansicht nein und zwar mit Blick auf den Vorsatz sowie die konkreten Umstände. Die nachfolgenden drei fiktiven Fallbeispiele sowie ein Entscheid des Bundesgerichts sollen aufzeigen,



wie unterschiedlich sich ein Sachverhalt darstellen kann.

Fall 1: Die Arbeitnehmerin hat die Zeit nicht absichtlich ungenau erfasst

Die Mitarbeiterin, die im eingangs erwähnten Beispiel am Montag nicht mehr weiss, wie genau sie am Freitag gearbeitet hat und unter Umständen 10 Minuten zu viel aufschreibt, handelt nicht vorsätzlich. Eine (fristlose) Kündigung ist meines Erachtens nicht gerechtfertigt, da es sich um ein Versehen handelt. Passiert ihr das jedoch regelmässig, ist eine Verwarnung mit Hinweis auf eine mögliche Kündigung im Wiederholungsfall seitens des Arbeitgebers angebracht.

Fall 2: Der Arbeitnehmer schreibt systematisch ein paar Minuten mehr auf

Der Mitarbeiter, der jedoch systematisch ein paar Minuten hier, ein paar Minuten da zu viel aufschreibt, kann sich nicht darauf berufen, «versehentlich» gehandelt zu haben. Schliess-

lich gilt hier ebenfalls der Grundsatz: Auch Kleinvieh macht Mist. In einem derartigen Fall rechtfertigt sich noch keine fristlose, aber eine ordentliche Kündigung oder eine Aufhebungsvereinbarung. Das Vertrauensverhältnis zwischen Arbeitgeberin und Arbeitnehmer wird durch das Verhalten des Mitarbeiters nachhaltig geschädigt, aber die Fortführung des Arbeitsverhältnisses ist bis zum Ende der Kündigungsfrist zumutbar. Mit einer fristlosen Kündigung würde die Arbeitgeberin riskieren, dass ein Gericht diese als nicht gerechtfertigt beurteilt und dem Arbeitnehmer im schlimmsten Fall zusätzlich zu dem, was er verdient hätte, wenn ihm ordentlich gekündigt worden wäre, eine Entschädigung zuspricht.

Fall 3: Die Arbeitnehmerin manipuliert absichtlich die Zeiterfassung

Schlagzeilen hat in den letzten Jahren das Urteil des Bundesgerichts vom 2. November 2015 (Urteil 4A_395/2015) gemacht. Das Bundesgericht erachtete es als erwiesen, dass eine Arbeitnehmerin an drei Tagen das Stempeluhrsystem

bewusst manipuliert und so jeweils ca. 4 Stunden Arbeitszeit erschlichen hatte. Das höchste Gericht betrachtete den begangenen Treuebruch als derart gravierend, dass es die fristlose Kündigung als rechtmässig qualifizierte, obschon die Schädigung des Arbeitgebers zahlenmässig eher gering war.

Im Vergleich zum Fall 2 hatte die Mitarbeiterin im Fall 3 die Stempeluhr bewusst manipuliert, um so mehrere Arbeitsstunden innert sehr kurzer Zeit zu Unrecht gutgeschrieben zu erhalten. Man muss hier davon ausgehen, dass die Mitarbeiterin in vollem Bewusstsein und mit Absicht das Zeiterfassungssystem manipuliert und mit diesem Verhalten das Vertrauen des Arbeitgebers zerstört hat, währenddessen der Mitarbeiter in Fall 2 jeweils nur ein paar – aber immerhin – Minuten zu viel notiert hat. Die Schädigungsabsicht wird wohl eher gering einzustufen sein, wenn nicht sogar davon ausgegangen werden muss, dass der Mitarbeiter rein aus Bequemlichkeit oder gar aus Nichtwissen um die möglichen Konsequenzen gehandelt hat.



Ihr Partner für alle Sicherheitsfragen.

 **SECURITAS**

Fall 4: Die Arbeitnehmer schreiben zu wenig Zeit auf

Bislang wurde einzig der Fall besprochen, in welchem der Mitarbeiter die Zeiterfassung zu seinen Gunsten manipuliert. Tatsache ist jedoch, dass auch der umgekehrte Fall in der Praxis vorkommt. Mitarbeitende, die zu wenig aufschreiben, um Diskussionen bezüglich Überstunden und den damit verbundenen Vorwürfen der Unproduktivität aus dem Weg zu gehen.

Strafrechtlich relevant ist ein derartiges Verhalten nicht. Fraglich ist dennoch, ob trotzdem eine Kündigung gerechtfertigt wäre. Diese Frage ist für eine ordentliche Kündigung mit ja zu beantworten. Einerseits stellt die Manipulation einen Vertrauensbruch dar, die Arbeitgeberin kann sich nicht mehr darauf verlassen, dass der Mitarbeitende seine Zeit korrekt erfasst und läuft damit selbst in (eine eher theoretische) Gefahr,

gebüsst zu werden, weil die Arbeitszeiten nach ArG nicht eingehalten werden. Andererseits muss sich die Arbeitgeberin fragen, ob der Mitarbeitende den Anforderungen genügt, wenn er die zugewiesene Arbeit nicht in der zur Verfügung stehenden Zeit erledigen kann. Zusätzlich widersetzt sich der Arbeitnehmende den Weisungen der Arbeitgeberin, die Zeit korrekt zu erfassen, was ebenfalls treuwidrig ist. Schlimmstenfalls unterlässt der Arbeitnehmende, verrechenbare Stunden aufzuschreiben, was für die Arbeitgeberin geschäftsschädigend sein kann.

Letztendlich birgt ein derartiges Verhalten auch ein grosses Risiko, dass der Mitarbeitende ein Burn-out erleidet. Eine Kündigung aus diesem Grund wäre missbräuchlich. Die Arbeitgeberin ist deshalb besser beraten, Schutzvorkehrungen zu treffen, um keine Verluste bei den Mitarbeitenden zu erleiden.

Was müssen Arbeitgeber beachten?

Die Verantwortung für die korrekte Arbeitszeiterfassung liegt bei den Arbeitgebern. Sie sind verpflichtet, ihre Mitarbeitenden stichprobenartig zu überprüfen. Stellen sie Unregelmässigkeiten fest, so tun sie gut daran, die entsprechenden Personen, selbstverständlich im Rahmen des rechtlich Zulässigen, zu kontrollieren. Denn im Falle einer Kündigung obliegt dem Arbeitgeber die Pflicht zum Beweis der Rechtmässigkeit der Entlassung.

Dabei darf nicht ausser Acht gelassen werden, dass jeder Fall einzeln geprüft werden sollte. Faktoren wie die Länge des Arbeitsverhältnisses, Dauer und Art der Manipulation sowie unter Umständen auch die Beweggründe der oder des Arbeitnehmenden sind massgebend für die Entscheidung, ob eine ordentliche oder fristlose Kündigung ausgesprochen werden soll oder nicht.

Auch wenn dafür plädiert wird, fehlbare Mitarbeitende zu entlassen, so sollte seitens der Arbeitgebenden nach Gründen gesucht werden, weshalb es dazu kommen konnte. Oftmals liegt der Grund im Fehlverhalten gegenüber der Arbeitgeberin in der Unzufriedenheit des Mitarbeitenden (Stichwort Schädigungsabsicht) oder schlichtweg am fehlenden Wissen über den Unrechtsgehalt des Fehlverhaltens. Information seitens der Arbeitgebenden kann hier präventiv wirken.



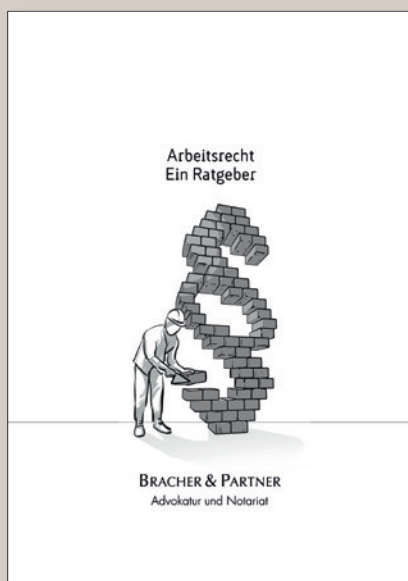
Selina Castelberg
MLaw, Rechtsanwältin

Rechtsanwältin bei Bracher & Partner, Advokatur und Notariat. Sowohl beratend wie auch forensisch umfasst ihre schwerpunktmässige Tätigkeit Arbeits-, Miet- und allgemeines Vertragsrecht sowie Verwaltungsrecht.

selina.castelberg@bracherpartner.ch
www.bracherpartner.ch

Bracher & Partner, Advokatur und Notariat, erbringt Dienstleistungen im Bereich der Advokatur, des Notariats und der Unternehmensberatung. An den drei Standorten Bern, Langenthal und Biel sind 25 Mitarbeitende, davon 8 Anwältinnen und Anwälte, schweizweit für ihre Kunden tätig.

Mehr zum Thema



Früher oder später ist jeder mit arbeitsrechtlichen Fragen konfrontiert. Deshalb hat Bracher & Partner, Advokatur und Notariat eine Informationsbroschüre verfasst. Diese bietet einen umfassenden Überblick über die wichtigsten Gebiete und beantwortet die am häufigsten gestellten Fragen. Der Ratgeber «Arbeitsrecht» ist abrufbar unter www.bracherpartner.ch. Für weitergehende Fragen steht Ihnen die Autorin gerne zur Verfügung.

