



Arbeitsrechtliche Grundlagen zum Home-Office und zur mobilen Arbeit

Rechtsanwältin Heike Zeitel, Fachanwältin für Arbeitsrecht




01

Begriffsbestimmungen

Begriffsbestimmungen

Mobile Working, Home-Office, alternierende Telearbeit, Desksharing

- Begriffe „Mobile Working“, „Telearbeit/Home-Office“ und „Desksharing“ werden nicht einheitlich genutzt
 - Mobile Working = Arbeitsleistung wird unabhängig von einem festen Arbeitsplatz / festen Arbeitsort erbracht, z.B. beim AN Zuhause, beim Kunden, im Café, im Hotel oder auf einer Reise
 - Telearbeit/Home-Office = AN erbringt die Arbeitsleistung von seinem Zuhause aus 
 - alternierenden Telearbeit = Arbeitsleistung wird vom AN sowohl in den Räumlichkeiten des AG als auch von seinem Zuhause aus erbracht
 - Desksharing = Bürokonzept, beim dem sich AN innerhalb einer Organisationseinheit des AG eine festgelegte Anzahl von Arbeitsplätzen teilen



02

Rechtliche Aspekte

Rechtliche Aspekte

Woran ist zu denken?

- Anspruch auf Mobile Working bzw. Home-Office-Tätigkeit?
- Arbeitszeit
- Arbeitssicherheit und Arbeitsschutz
- Arbeitnehmerhaftung
- Datenschutz und Schutz von Betriebsgeheimnissen
- Arbeitsmittel
- Unfallschutz
- Beendigung von Mobile Working bzw. Home-Office-Tätigkeit
- Beteiligungsrechte des BR

Rechtliche Aspekte

Anspruch auf Mobile Working bzw. Home-Office? (1/3)

- aus Gesetz? bislang (-)
- aus TV? hierdurch kann – grundsätzlich – ein Anspruch begründet werden
- aus BV? hierdurch kann – grundsätzlich – ein Anspruch begründet werden
- aus AV?
 - Anspruch des AN nur dann, wenn vertraglich so vereinbart, i.d.R. also (-); Ausnahme bei Außendienstmitarbeitern
 - Anspruch des AG gegenüber AN?
 - (-), wenn als Arbeitsort „Betriebsstätte“ konkret festgelegt ist
 - (+) gem. § 106 GewO, jedenfalls grundsätzlich

Rechtliche Aspekte

Anspruch auf Mobile Working bzw. Home-Office? (2/3)

§ 106 GewO Weisungsrecht des AG

„Der Arbeitgeber kann Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen näher bestimmen, soweit diese Arbeitsbedingungen nicht durch den Arbeitsvertrag, Bestimmungen einer Betriebsvereinbarung, eines anwendbaren Tarifvertrages oder gesetzliche Vorschriften festgelegt sind. Dies gilt auch hinsichtlich der Ordnung und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb. Bei der Ausübung des Ermessens hat der Arbeitgeber auch auf Behinderungen des Arbeitnehmers Rücksicht zu nehmen.“

Rechtliche Aspekte

Anspruch auf Mobile Working bzw. Home-Office? (3/3)

- Innerhalb des Rahmens von § 106 GewO kann der AG den AN zur Erbringung der Arbeitsleistung im Rahmen von Mobile Working verpflichten
 - Folge:
 - grds. besteht Möglichkeit, den AN zu verpflichten, seine Arbeitsleistung, z.B. beim Kunden / auf Reisen / in einem Hotel zu erbringen
 - dies gilt jedenfalls dann, wenn es sich um **temporäre Verpflichtungen** handelt
- Für Verpflichtung zu Home-Office, somit zur Arbeit von Zuhause, gibt es Einschränkungen; zu berücksichtigen ist, dass die Wohnung des AN gem. Art. 13 GG geschützt ist. Dem AG ist es daher nach h.M. verwehrt, dem AN einseitig dessen Wohnung als Arbeitsort zuzuweisen.

Rechtliche Aspekte

Arbeitszeit

- Mobile Working und Telearbeit/Home-Office-Tätigkeit = besondere Arbeitsformen in Bezug auf den **Arbeitsort**; daher gelten für die **Arbeitszeit** grds. keine Besonderheiten
 - AN muss seine Arbeitsleistung im gleichen Umfang und zu gleichen Zeiten erbringen, als wenn er in der AG-Betriebsstätte arbeiten würde
 - Vorgaben des ArbZG sind zu beachten (insb. werktägliche Höchstarbeitszeit, Ruhepausen, Mindestruhezeiten und Sonn- und Feiertagsruhe)
 - AG ist verpflichtet, die Einhaltung der entsprechenden Regelungen zu kontrollieren und sicherzustellen
 - in der Praxis werden Regelungen zu Mobile Working / Home-Office-Tätigkeit häufig mit flexiblen Arbeitszeitmodellen verbunden (z.B. Vertrauensarbeitszeit)



Rechtliche Aspekte

Arbeitssicherheit und Arbeitsschutz (1/2)

- Regelungen des ArbSchG finden auch im Rahmen von Mobile Working und Home-Office Anwendung
- AG ist insbesondere verpflichtet, gem. § 3 Abs. 1 ArbSchG die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen, um Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit zu gewährleisten und zu verbessern
- AG hat gem. § 4 Abs. 1 Nr. 1 ArbSchG die Arbeit so zu gestalten, dass eine Gefährdung möglichst gering gehalten wird
 - bei Mobile Working sind hier naturgemäß Grenzen gesetzt, insb. wenn AN seinen konkreten Arbeitsort selbst wählt; in diesen Fällen können dem AG i.d.R. keine besonderen Pflichten auferlegt werden
- gemäß § 5 ArbSchG ist eine Gefährdungsbeurteilung durchzuführen
- AG ist zur Unterweisung der AN über Gesundheitsgefährdungen und Schutzmaßnahmen gem. § 12 ArbSchG verpflichtet
- AN ist angehalten, die Arbeitsschutzanweisungen zu beachten und dafür Sorge zu tragen, dass durch Tätigkeit andere Personen nicht gefährdet werden

Rechtliche Aspekte

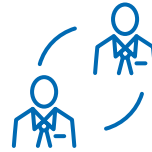
Arbeitssicherheit und Arbeitsschutz (2/2)

- Bei ArbeitsstättenVO ist zwischen Mobile Working und Home-Office-Tätigkeit **zu differenzieren**
- Telearbeit
 - diese findet auch auf Telearbeitsplätze Anwendung, § 2 Abs. 7 ArbeitsstättenVO (z.B. Gestaltung von Bildschirmarbeitsplätzen)
 - AG muss bei der erstmaligen Einrichtung des Arbeitsplatzes eine Gefährdungsbeurteilung durchführen, um Gefährdungen zu ermitteln und abzustellen
 - arbeitsschutzrechtliche Verpflichtungen des AG führen jedoch nicht zu einem generellen Zutrittsrechts zur Wohnung des AN (Art. 13 GG)
 - AN ist jedoch gem. § 15 ArbSchG zur Auskunft verpflichtet
- Mobile Working
 - ArbeitsstättenVO ist grundsätzlich nicht anwendbar
 - da AN im Rahmen von Mobile Working seinen Arbeitsort selbst wählen kann, wäre eine Anwendung der ArbeitsstättenVO auch nicht sachgerecht
 - es wäre AG praktisch nicht möglich, deren Einhaltung sicherzustellen

Rechtliche Aspekte


Arbeitnehmerhaftung

- Für Tätigkeit des AN im Rahmen von Mobile Working und Home-Office-Tätigkeit gelten die allgemeinen Grundsätze der Haftungsbegrenzung
 - Insbesondere bei Mobile Working können auf den AN erhöhte Anforderungen und Risiken abhängig vom Arbeitsort zukommen, daher Aufklärung durch AG sinnvoll



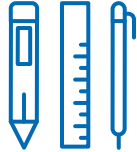
Rechtliche Aspekte

Datenschutz und Schutz von Betriebsgeheimnissen

- Datenschutzvorschriften gelten auch während Mobile Working und Home-Office-Tätigkeit 
- gleiches gilt für den Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen
 - da AG bei Mobile Working / Home-Office-Tätigkeit nur begrenzte Einfluss- und Überwachungsmöglichkeiten hat, sollte er bereits bei der Entscheidung auch mit Blick auf den Datenschutz besonderes sorgfältig sein
 - es sollten Bereiche oder Funktionen, die aus datenschutzrechtlichen Gründen, z.B. wegen der Verarbeitung von Kunden- oder Mitarbeiterdaten, besonders sensibel sind, aus der Anwendung von Mobile Working / Home-Office-Tätigkeit ausgenommen werden, wenn ein Schutz nicht gewährleistet werden kann
- in TV und BV sind häufig besondere Schulungen und Unterweisungen für AN vorgesehen, um diese auf die besonderen Risiken und Anforderungen in Bezug auf den Datenschutz bei Mobile Working / Home-Office-Tätigkeit hinzuweisen
 - ggf. zur Reduzierung von Risiken an technische Lösungen denken (z.B. Druckbeschränkungen)

Rechtliche Aspekte

Arbeitsmittel

- notwendige Arbeitsmittel sind vom AG bereitzustellen
- 
- tätigt der AN notwendige Anschaffungen, besteht ein Aufwendungsersatzanspruch gem. § 670 BGB
 - Vereinbarung „bring your own device“? Vereinbarung, dass AN Arbeitsmittel selbst anschafft bzw. sein Eigentum (z.B. Computer/Smartphone) zur Erbringung der Arbeitsleistung nutzt
 - AN erhält dafür in der Regel einen Aufwendungsersatz bzw. eine Ausgleichszahlung vom AG
 - Risiko für AG:
 - eingeschränkte Herausgabe- und Einsichtnahmemöglichkeiten (konkrete Vereinbarung hierzu sinnvoll)
 - kein Verbot, die Arbeitsmittel auch privat zu nutzen / Dritten zu überlassen
 - Erfüllung datenschutzrechtlicher Anforderungen besonders schwierig

Rechtliche Aspekte

Unfallschutz (1/2)

- AN unterliegt während der Arbeitsleistung im Rahmen von Mobile Working / Home-Office-Tätigkeit dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung; also Versicherung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten (§ 7 SGB VII).
- aber: ob ein versicherter Arbeitsunfall vorliegt, ist nur schwer zu ermitteln; nach Rspr. des BSG ist für die Feststellung eines Arbeitsunfalls, die objektivierte Handlungstendenz des Versicherten, eine dem Unternehmen dienende Tätigkeit ausüben zu wollen, ausschlaggebend.
 - entscheidend:
 - Wollte AN im konkreten Einzelfall eine dem AG dienende Tätigkeit ausüben?
 - Kann diese innere (Haupt-)Tatsache durch objektive Umstände des Einzelfalls zur Überzeugung des Tatrichters im Vollbeweis bestätigt werden? (sehr hohe Anforderungen)

Rechtliche Aspekte

Unfallschutz (2/2)

1. Ein in der gesetzlichen Unfallversicherung geschützter Betriebsweg scheidet aus, wenn bei einer häuslichen Arbeitsstätte (Home-Office) ein Weg innerhalb des Wohngebäudes zurückgelegt wird, um einer eigenwirtschaftlichen Tätigkeit (hier: Trinken) nachzugehen.
2. Darin liegt keine verfassungswidrige Ungleichbehandlung gegenüber Versicherten, die außerhalb des Wohngebäudes ihre Beschäftigung ausüben und auf dem Weg zur Nahrungsaufnahme oder zum Einkauf von Lebensmitteln für den alsbaldigen Verzehr am Arbeitsplatz geschützt sind.

BSG, Urteil vom 05.07.2016 – B 2 U 5/15 R

Rechtliche Aspekte

Beendigung von Mobile Working und Home-Office-Tätigkeit (1/2)

- maßgeblich sind grds. die zwischen AN und AG getroffenen Vereinbarungen bzw. etwaige einschlägige kollektivrechtliche Regelungen
- aus AG-Sicht ratsam: bei Vereinbarung von Mobile Working oder Home-Office-Tätigkeit mit dem AN vereinbaren, unter welchen Bedingungen eine einseitige Beendigung durch den AG erfolgen kann
- einvernehmliche Beendigung von Mobile Working / Home-Office-Tätigkeit jederzeit möglich
- einseitige Beendigung von Mobile Working / Home-Office-Tätigkeit durch AG?
 - (+), je nach Ausgestaltung durch Ausübung des Weisungsrechts oder durch Ausspruch einer Änderungskündigung

Rechtliche Aspekte

Beendigung von Mobile Working und Home-Office-Tätigkeit (2/2)

- Wenn Beendigung durch Ausübung des Weisungsrechts möglich:
 - Eine arbeitsvertragliche Vereinbarung, wonach die Beendigung für den AG ohne weitere Voraussetzungen möglich ist, ist unwirksam gem. § 307 BGB. Selbst wenn AG grundsätzlich zur einseitigen Beendigung berechtigt ist, muss er bei der Entscheidung über die Beendigung die Grenzen des billigen Ermessens gem. §§ 106 GewO beachten. Erforderlich ist eine umfassende Interessenabwägung, bei welcher insbesondere eine räumliche Distanz und die Auswirkungen auf die familiäre Situation des AN zu berücksichtigen sind.
- Wenn Beendigung durch Ausübung des Weisungsrechts nicht möglich:
 - Ausspruch einer Änderungskündigung (sehr hohe Anforderungen, sofern Kündigungsschutz besteht)

Rechtliche Aspekte

Beteiligungsrechte des Betriebsrats (1/3)

■ Vielzahl von Beteiligungsrechten

- § 87 BetrVG
 - Entscheidung des AG, Mobile Working oder Home-Office-Tätigkeit einzuführen, unterliegt selbst nicht der Mitbestimmung des BR (umstr.)
 - BR hat auch kein Initiativrecht (umstr.)
- § 92 a BetrVG
 - Vorschläge zur Sicherung und Förderung der Beschäftigung und damit auch zur Einrichtung von Mobile Working oder Home-Office-Tätigkeit
- § 80 Abs. 2 BetrVG
 - allgemeiner Unterrichtsanspruch
- § 90 Abs. 1 BetrVG
 - Unterrichtung über die Planung von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen
- § 90 Abs. 2 BetrVG
 - Beratung des AG mit BR über vorgesehene Maßnahmen und deren Auswirkungen

Rechtliche Aspekte

Beteiligungsrechte des Betriebsrats (2/3)

- Vielzahl von Beteiligungsrechten auch bei Umsetzung; ggfls.:

- § 87 Abs. 1 Ziff. 1 BetrVG
 - bei Einführung von Zugangsrechten bzw. Kontrollmöglichkeiten oder bei Fragen der privaten Nutzung von Telefonen, Computern etc.
- § 87 Abs. 1 Ziff. 2 BetrVG
 - wenn Arbeitszeitthemen, z.B. die Verteilung der Arbeitszeit, betroffen sind
- § 87 Abs. 1 Ziff. 6 BetrVG
 - im Zusammenhang mit technischen Einrichtungen
- § 87 Abs. 1 Ziff. 7 BetrVG
 - im Rahmen von Arbeits- und Gesundheitsschutzregelungen
- § 87 Abs. 1 Ziff. 10 BetrVG
 - im Rahmen von eventuellen Vergütungsfragen oder Aufwandsentschädigungen

Rechtliche Aspekte

Beteiligungsrechte des Betriebsrats (3/3)

- insbesondere kommt auch § 99 BetrVG in Betracht:
 - bei Home-Office-Tätigkeit: Die individuelle Teilnahme und Beendigung der Home-Office-Tätigkeit ist nach h.M. eine mitbestimmungspflichtige Versetzung
 - bei Mobile Working?
 - gerichtlich bislang nicht geklärt
 - maßgeblich wohl konkrete Ausgestaltung; insbesondere in Fällen, in denen der Schwerpunkt der Leistungserbringung weiterhin die Betriebsstätte des AG ist, der AN seinen Arbeitsort selbst wählen und auch selbstständig entscheiden kann, nicht mobil, sondern in der Betriebsstätte zu arbeiten, dürfte wohl kein Fall einer Versetzung vorliegen

Rechtliche Aspekte

Und zum Schluss: Aktuelles (1/2)

- Die sog. Home-Office-Angebotsverpflichtung für AG ist seit Ende April 2021 in § 28 S. 1 Nr. 7 IfSG geregelt. Gemäß § 28 b S. 1 Nr. 10 IfSG gilt diese aber nur für die **Dauer der Feststellung** einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite nach § 5 Absatz 1 Satz 1 durch den Deutschen Bundestag, **längstens jedoch bis zum Ablauf des 30.06.2021** (§ 28b Abs. 7 IfSG.).
 - Der Bundestag hat zwar am 11.06.2021 festgestellt, dass die epidemische Lage von nationaler Tragweite weiter fortbesteht, die Home-Office-Angebotsverpflichtung entfällt aber wegen der Befristungsregelung zum 30.06.2021.
- **Kurzfristiger Prüfungs- und Handlungsbedarf zum Auslaufen der „Home-Office-Tätigkeiten“**
 - AG müssen zeitnah prüfen und entscheiden, ob und unter welchen Voraussetzungen sie diejenigen AN, die allein auf der Grundlage der Coronalage im Home-Office arbeiten, in die Betriebe zurückholen.
 - Ausgangslage für die Prüfung sind die in der Vergangenheit getroffenen Vereinbarungen oder Anordnungen.

Rechtliche Aspekte

Und zum Schluss: Aktuelles (2/2)

- Keinesfalls sollten AG die derzeit praktizierten Regelungen zum Home-Office bzw. zur mobilen Arbeit, die allein infolge der entsprechenden staatlichen Vorgaben in der Corona-Situation erstmals geschaffen worden sind, unverändert "weiterlaufen" lassen.
→ Hierdurch könnten sich die kurzfristig getroffenen Regelungen ggf. dauerhaft "verfestigen", obgleich der AG ab dem 01.07.2021 entweder die Home-Office-Tätigkeit nicht oder nur zu geänderten Bedingungen fortsetzen möchte.

Vorgehensweise:

1. Prüfung, ob die aktuellen Home-Office-Regelungen auf einer arbeitgeberseitigen Anordnung oder einer arbeitsvertraglichen befristeten Vereinbarung beruhen
2. Entscheidung, ob und auf welcher Grundlage und zu welchen konkreten Bedingungen ab dem 01.07.2021 die AN eine Home-Office-Tätigkeit oder eine mobile Arbeit auch zukünftig ausüben sollen
3. Abschluss einer passgenauen vertraglichen Vereinbarung, ggf. befristet!

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



Unsere Ansprechpartner für Sie.



Rechtsanwalt
Wolfgang Schmitz

Hauptgeschäftsführer

T +49 203 99367-124
schmitz@unternehmerverband.org



Rechtsanwältin, Fachanwältin für
Arbeitsrecht
Heike Zeitel

Regionalgeschäftsführung Oberhausen

T +49 203 99367-122
zeitel@unternehmerverband.org

Kontakt

Unternehmerverbandsgruppe e. V.

Düsseldorfer Landstraße 7
47249 Duisburg

Telefon: +49 203 99367-0

Telefax: +49 203 355714

E-Mail: info@unternehmerverband.org

Internet: www.unternehmerverband.org