



Tag des Mittelstandes 2021 – Mobiles Arbeiten 23. August 2021

Jan Ruge

Rechtsanwalt

Fachanwalt für Arbeitsrecht

janruge@rugekroemer.de

Übersicht

- I. Begriffsbestimmungen
- II. Vereinbarkeit der mobilen Arbeit mit den Arbeitsverträgen
- III. Notwendigkeit neuer Vertragsabschlüsse
- IV. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen
- V. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats
- VI. Beispiel einer Betriebsvereinbarung zum mobilen Arbeiten

I. Begriffsbestimmungen



I. Begriffsbestimmungen

- **Homeoffice und Mobile Working:**
 - **Homeoffice/Telearbeit:** Eine Tätigkeit, die ganz oder teilweise außerhalb der Dienststelle erfolgt. Der Tätigkeitsort kann – muss aber nicht – ein vom Arbeitgeber fest eingerichteter Bildschirmarbeitsplatz in der Wohnung des Arbeitnehmers sein, für den der Arbeitgeber eine mit dem Arbeitnehmer vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit und die Dauer der Einrichtung festgelegt hat. In diesem Fall handelt es sich um einen Telearbeitsplatz i.S.d. § 2 Abs. 7 ArbStättV, der unter den Geltungsbereich der ArbStättV fällt. In der Praxis ist dies häufig aber nicht der Fall, weil der Arbeitsplatz nicht vom Arbeitgeber fest eingerichtet ist.
 - **Mobile-Office/Working (mobile Telearbeit):** Der Arbeitgeber ermöglicht dem Arbeitnehmer, seine Arbeitsleistung auch außerhalb der Dienststelle an nicht festgelegten Orten zu erbringen, ohne ihm einen festen Arbeitsplatz einzurichten. Mobiles Arbeiten bedingt keine externe Arbeitsstätte.

II. Vereinbarkeit der neuen Arbeitsformen mit den Arbeitsverträgen



II. Vereinbarkeit der neuen Arbeitsformen mit den Arbeitsverträgen

- Vereinbarkeit des mobile Office mit den Arbeitsverträgen:
 - Der Arbeitgeber kann Inhalt, Ort und Zeit der Arbeitsleistung nach billigem Ermessen bestimmen, § 106 S. 1 GewO.
 - Grenze: Arbeitsvertragliche Vereinbarungen, Tarifverträge, Betriebsvereinbarungen, Arbeitsschutzgesetze.
 - Die Arbeitsverträge enthalten einen Versetzungsvorbehalt.

II. Vereinbarkeit der neuen Arbeitsformen mit den Arbeitsverträgen

- Vereinbarkeit des mobile Office mit den Arbeitsverträgen:
 - Der Arbeitgeber darf einen Arbeitnehmer nicht einseitig kraft seines Direktionsrechts (§ 106 GewO) in ein Homeoffice versetzen (vgl. LAG Berlin-Brandenburg v. 14.11.2018, 17 Sa 562/18).
 - Der Arbeitnehmer hat seinerseits keinen gesetzlichen Anspruch auf Homeoffice oder mobile Telearbeit (Ausnahme: § 16 Abs. 1 BGlG). Denkbar ist aber eine Prüfung i.R.d. gegenseitigen Rücksichtnahmepflicht gem. § 241 BGB (LAG Köln v. 24.5.2016, 12 Sa 677/13).
 - Die Einführung von Telearbeit bedarf einer entsprechenden vertraglichen Vereinbarung.
 - Eine Aufhebung der Telearbeit ist nur unter Berücksichtigung der Interessen der Arbeitnehmer zulässig (LAG Düsseldorf v. 10.9.2014, 12 Sa 505/14).

III. Notwendigkeit neuer Vertragsabschlüsse



III. Notwendigkeit neuer Vertragsabschlüsse

- Vertragliche Anpassungen zum **mobilen Arbeiten**:
 - Eine Notwendigkeit zur Anpassung der Arbeitsverträge in Bezug auf die Einführung mobile Arbeitsmethoden besteht grundsätzlich nicht.
 - Die Arbeitsverträge enthalten häufig bereits einen Versetzungsvorbehalt, der die Zuweisung neuer Aufgabengebiete ermöglicht.
 - Eine ausdrückliche Regelung mobiler Arbeitsmethoden in den Arbeitsverträgen würde die Rückkehr zur alten Arbeitsform im Fall eines Scheiterns der mobilen Arbeitsorganisation in der Zukunft erschweren.

III. Notwendigkeit neuer Vertragsabschlüsse

- Vereinbarung von **Homeoffice/Telearbeit**:
 - Einrichtung bzw. Beginn und Ende der Telearbeit müssen ausdrücklich bestimmt werden.
 - Bei neu begründeten Arbeitsverhältnissen ist der zuständige Betrieb ausdrücklich zu nennen. Der Arbeitnehmer bleibt dem Betrieb auch bei Telearbeit (weiter) zugehörig.
 - Eine Regelung, die einen Rechtsanspruch des Telearbeiters auf Telearbeit ausdrücklich ausschließt und dem Arbeitgeber ein einseitiges Kündigungsrecht einräumt, ist unwirksam (LAG Düsseldorf v. 10.9.2014, 12 Sa 505/14).
 - Die Telearbeit kann befristet oder unter einer Bedingung vereinbart werden („*Vereinbarung mit Rückholrecht*“). Das Direktionsrecht in Bezug auf den Arbeitsort wird auch durch längeres Arbeiten im Homeoffice nicht ausgeschlossen (LAG Rheinland-Pfalz v. 17.12.2014, 4 Sa 404/14).
 - Ausstattung, Kostentragung/Pauschalen müssen geregelt werden.

III. Notwendigkeit neuer Vertragsabschlüsse

- Vereinbarung von **Homeoffice/Telearbeit**:
 - Die Vertragspartner sollten festlegen, an welchen bzw. wie vielen Tagen der Arbeitnehmer seiner Arbeit außerhalb des Betriebes nachgeht und an welchen Tagen er in dem Betrieb zu sein hat.
 - Um Konflikte zu vermeiden, sollte ausdrücklich geregelt werden, unter welchen Voraussetzungen und mit welcher Frist der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer verlangen kann, in dem Betrieb anwesend zu sein.
 - Eine Verpflichtung des Telearbeiters zur Arbeitszeiterfassung und Einhaltung des ArbZG sollten vertraglich vereinbart werden.
 - Die Arbeitnehmer sollten zum sorgsamem Umgang mit sensiblen Daten verpflichtet werden (Datenschutz- und IT-Regelungen).
 - Regelung der Übertragung von Arbeitsschutzverantwortung.

III. Notwendigkeit neuer Vertragsabschlüsse

- Vereinbarung von **Homeoffice/Telearbeit**:
 - Zutritts- und Kontrollrechte:
 - Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die Einhaltung der Arbeitsschutzvorschriften am Heimarbeitsplatz des Arbeitnehmers zu gewährleisten.
 - Ein generelles Zugangsrecht zur Wohnung des Telearbeiters für den Arbeitgeber, den Personalrat oder für Behörden zur Kontrolle von Arbeitsschutzvorschriften besteht grundsätzlich nicht.
 - Zutritts- und Kontrollrechte des Arbeitgebers sollten unbedingt vereinbart werden. Die Gründe für das Betreten der Wohnung sollten aus Gründen der Transparenz benannt werden.
 - Z. B. zur arbeitsschutzrechtlichen Erstbeurteilung, zur technischen Ausstattung, in Notfallsituationen.

IV. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen



V. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen

- Arbeitszeitgestaltung:
 - Mobile Arbeit bedeutet das Ende des klassischen „nine to five“ Arbeitstages.
 - Mobile Arbeit kann zu punktuellen Arbeitsverdichtungen führen, die mit einer erhöhten Arbeitszeit einhergehen.
 - Die tägliche Arbeitszeit darf in der Regel acht Stunden (in Ausnahmefällen zehn Stunden, soweit ein Ausgleich erfolgt) nicht überschreiten, § 3 ArbZG.
 - Auch die freiwillige Überschreitung der gesetzlichen Höchstarbeitszeiten durch die Arbeitnehmer ist verboten.
 - Das deutsche Arbeitszeitrecht enthält (insoweit) keine Ausnahmeregelungen für temporäre Arbeitsspitzen.

V. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen

- Arbeitszeitgestaltung:
 - Individualarbeitsrechtliche Anpassungsmöglichkeiten der täglichen Höchstarbeitszeit bestehen nicht.
 - Die Einhaltung einer elfstündigen ununterbrochenen Ruhepause ist zwingend vorgeschrieben, § 5 Abs. 1 ArbZG.
 - Bereits das Lesen arbeitsbezogener E-Mails während der elfstündigen Ruhephase führt zu deren Unterbrechung, so dass die Ruhezeit von Neuem zu laufen beginnt.
 - Es gilt ein Verbot für Sonn- und Feiertagsarbeit, § 9 ArbZG.
 - Aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers für seine Arbeitnehmer folgt, dass er sie vor einer zu hohen Arbeitsbelastung schützen muss, § 618 BGB.

V. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen

- EuGH v. 14.5.2019 – C-55/18 – zur Arbeitszeiterfassung:
 - Die Arbeitszeitrichtlinie (RL 2003/88/EG) verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, jeden Arbeitgeber zu verpflichten, die Arbeitszeit seiner Arbeitnehmer flächendeckend zu erfassen
 - Ohne ein System der flächendeckenden Arbeitszeiterfassung kann weder die Zahl der vom Arbeitnehmer geleisteten Arbeitsstunden noch die über die gewöhnliche Arbeitszeit hinausgehende Arbeitszeit objektiv und verlässlich ermittelt werden
 - Die Art und Weise der Zeiterfassung dürfen die Mitgliedstaaten grundsätzlich selbst festlegen

V. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen

- EuGH v. 14.5.2019 – C-55/18 – zur Arbeitszeiterfassung:
 - Das deutsche Recht schreibt derzeit nur die Erfassung der geleisteten Überstunden vor, § 16 Abs. 2 ArbZG. Eine weitere Sonderregelung zur Arbeitszeiterfassung enthält § 17 Abs. 1 MiLoG für bestimmte Wirtschaftsbereiche/-zweige
 - Ein System, das die Arbeitnehmer lediglich zur Aufzeichnung der geleisteten Überstunden verpflichtet, gewährleistet keine effektive Durchsetzung des EU-Rechts. Es wird nicht erfasst, wie lange der Arbeitnehmer täglich oder wöchentlich gearbeitet hat. Es fehlt an einer Möglichkeit, die Einhaltung der Ruhezeiten zu überprüfen

V. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen

- EuGH v. 14.5.2019 – C-55/18 – zur Arbeitszeiterfassung:
 - Eine Einordnung einer Arbeitsstunde als Überstunde setzt voraus, dass die geleistete Arbeitszeit insgesamt erfasst wird
 - Die strengen Dokumentationsvorschriften wurden vom deutschen Gesetzgeber noch nicht umgesetzt. Eine baldige Umsetzung ist jedoch zu erwarten
 - Bis zu einer solchen Umsetzung besteht wohl grds. keine Verpflichtung der Arbeitgeber der Privatwirtschaft, ein solches System einzuführen

V. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen

- EuGH v. 14.5.2019 – C-55/18 – zur Arbeitszeiterfassung:
 - Achtung: Für Anstalten des öffentlichen Rechts dürfte u. E. aufgrund ihrer Bindung an die Gesetze sowie ihrer Eigenschaft als öffentliche Stelle etwas anderes gelten, nämlich die Einhaltung der Arbeitszeit-RL 2003/88/EG ohne gesonderte Transformation:
 - „Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass (...) die sich aus einer Richtlinie ergebende Verpflichtung der Mitgliedstaaten, das in der Richtlinie vorgesehene Ziel zu erreichen, und ihre Pflicht nach Art. 4 Abs. 3 EUV, alle zur Erfüllung dieser Verpflichtung geeigneten Maßnahmen allgemeiner oder besonderer Art zu treffen, allen Trägern öffentlicher Gewalt der Mitgliedstaaten (...) obliegen (...).“ (EuGH v. 14.5.2019 – C 55/18 – Rn. 68)

V. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen

- EuGH v. 14.5.2019 – C-55/18 – zur Arbeitszeiterfassung:
 - Außerdem: ArbG Emden 20.2.2020, BeckRS 2020, 5213:
 - Aus Art. 31 Abs. 2 GRCh ergibt sich eine unmittelbare arbeitgeberseitige Pflicht zur Einführung eines objektiven, verlässlichen und zugänglichen Systems zur Arbeitszeiterfassung. Hält der AG ein solches System nicht vor, geht dies bei der Frage der Beweislast im Vergütungsprozess zu seinen Lasten
 - Klarstellend: LAG Rheinland-Pfalz v. 19.02.2021 – 8 Sa 169/20, Rn. 104: Eine Verletzung der öffentlich-rechtlichen Dokumentationspflicht [des § 16 Abs. 2 ArbZG] durch den Arbeitgeber kann [...] bei privat-rechtlichen Vergütungsforderungen nicht zu Gunsten des Arbeitnehmers angeführt werden [und dazu führen, dass] damit eine Erleichterung der Darlegungslast bzw. eine sekundäre Darlegungslast [des Arbeitgebers] abgeleitet werden kann.

V. Arbeitszeitrechtliche Fragestellungen

- EuGH v. 14.5.2019 – C-55/18 – zur Arbeitszeiterfassung:
 - Dennoch sollten die Beschäftigten zur genauen Erfassung ihrer Arbeitszeit verpflichtet werden
 - In Betracht kommt eine Zeiterfassung durch die Arbeitnehmer selbst oder eine automatische Erfassung durch Computerprogramme bzw. Apps
 - Zur Vermeidung von Sanktionen sollte den Arbeitnehmern ausdrücklich untersagt werden, über die gesetzlich zulässige Höchstarbeitszeit hinaus zu arbeiten

VI. Beispiel einer Betriebsvereinbarung zum mobilen Arbeiten



VI. Beispiel einer Betriebsvereinbarung zum mobilen Arbeiten

- Rahmenbetriebsvereinbarung:
 - Definition laut Betriebsvereinbarung: „**Mobiles Arbeiten** ist jede Form von dienstlicher Arbeit, die außerhalb der Betriebs oder einem sonstigen örtlich gebundenen Arbeitsplatz geleistet wird und bei der mit Hilfe von mobilen Informations- und Kommunikationstechniken ein Fernzugriff auf die eigene IT-Infrastruktur möglich ist.“
 - Mobile Arbeit beruht auf Freiwilligkeit und kann nicht angeordnet werden.
 - Die Arbeitnehmer haben keinen Rechtsanspruch auf mobiles Arbeiten.
 - Mobiles Arbeiten ist grundsätzlich in der jeweils festgelegten Rahmenarbeitszeit zu leisten.

VI. Beispiel einer Betriebsvereinbarung zum mobilen Arbeiten

- Rahmenbetriebsvereinbarung:
 - Sowohl die mobil arbeitenden Arbeitnehmer als auch deren Vorgesetzte sind aufgefordert, das mobile Arbeiten verantwortungsvoll einzusetzen, um der Gefahr der Entgrenzung zwischen dienstlicher und privater Sphäre vorzubeugen.
 - Außerhalb der festgelegten Rahmenarbeitszeit besteht keine Verpflichtung, die Systeme der mobilen Informationsverarbeitung angeschaltet zu lassen.
 - Ein bestimmter Pflichtanwesenheitsteil in dem Betrieb ist sicherzustellen.
 - Die Arbeitnehmer haben im Rahmen ihrer mobilen Arbeit die Vorgaben zum Datenschutz und der IT-Sicherheit einzuhalten.

VI. Beispiel einer Betriebsvereinbarung zum mobilen Arbeiten

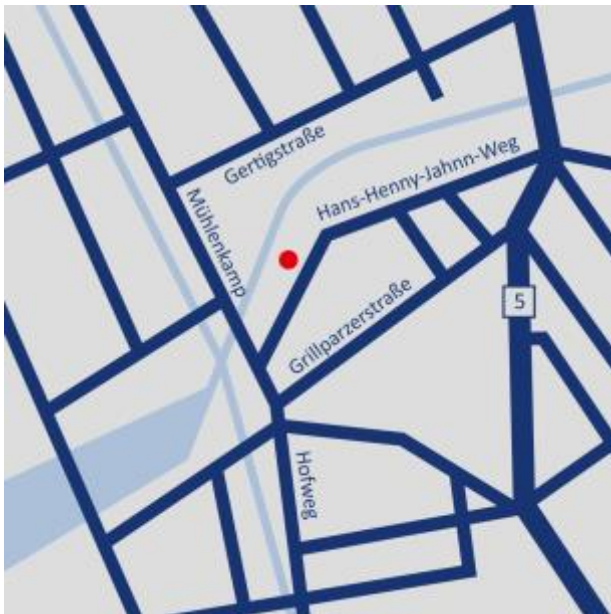
- Rahmenbetriebsvereinbarung:
 - Soweit erforderlich, sind die Arbeitnehmer durch entsprechende Schulungen auf das mobile Arbeiten vorzubereiten.
 - Benachteiligungsverbot: Ob ein Arbeitnehmer mobil arbeitet oder nicht, darf sich nicht negativ auf dessen beruflichen Werdegang oder dienstliche Beurteilungen auswirken.

Vielen Dank!



Diese Präsentation ist einschließlich aller Begleitmaterialien urheberrechtlich geschützt. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks und der Vervielfältigung dieser Unterlage oder von Teilen daraus, sind vorbehalten. Ohne die schriftliche Genehmigung der Rechtsanwaltskanzlei rugekrömer darf kein Teil dieses Dokuments auf elektronische oder mechanische Weise einschließlich Fotokopieren und Aufzeichnen für irgendeinen Zweck, auch nicht zur Unterrichtsgestaltung, vervielfältigt oder übertragen werden.

Kontakt



rugekrömer
Fachanwälte für Arbeitsrecht
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Hans-Henny-Jahnn-Weg 9
22085 Hamburg

T 040 270755-0
F 040 270755-55

sekretariat@rugekroemer.de
www.rugekroemer.de

rugekrömer ist eine hoch spezialisierte, ausschließlich arbeitsrechtlich tätige Rechtsanwaltskanzlei und nach dem JUVE-Handbuch eine der führenden Arbeitsrechtskanzleien in Deutschland. Ein Schwerpunkt unserer Tätigkeit ist das Arbeits- und Tarifrecht des öffentlichen Dienstes. Wir vertreten bundesweit öffentliche und private Unternehmen und Konzerne, insbesondere Anstalten, Stiftungen und Körperschaften des öffentlichen Rechts sowie Behörden, kommunale Einrichtungen und Verbände, gerichtlich und außergerichtlich. Wir sind Herausgeber und Autoren des Standardwerks „Arbeitsrecht im öffentlichen Dienst“ sowie Herausgeber und Schriftleiter der Zeitschrift für das Arbeits- und Tarifrecht des öffentlichen Dienstes (öAT).