

Flexiblen Rahmen für mobiles Arbeiten sichern

Gesetzlicher Rechtsanspruch auf mobiles Arbeiten widerspricht arbeitsrechtlichen Grundsätzen

September 2020

Zusammenfassung

Die aktuelle Krisensituation aufgrund der Corona-Pandemie zeigt, dass Arbeitgeber und Beschäftigte auch zum Zweck des Infektionsschutzes die Möglichkeiten des mobilen Arbeitens verantwortungsvoll nutzen. Diese positive Entwicklung darf nicht als Begründung dafür dienen, wie von Bundesarbeitsminister Heil angedeutet, einen bürokratischen Rechtsanspruch auf „Homeoffice“ einzuführen.

Ein gesetzlicher Anspruch auf Homeoffice widerspricht den Grundzügen des Arbeitsrechts. Die Ausgestaltung des Arbeitsortes muss sich ebenso wie die Arbeitszeit grundsätzlich nach den Wünschen und Anforderungen der Kunden richten. Sie stellen durch ihre Nachfrage den Betrieb und auch die Arbeitsleistung sicher. Die betrieblichen Erfordernisse müssen stets Berücksichtigung finden.

Das Weisungsrecht des Arbeitgebers hinsichtlich des Arbeitsortes und der Arbeitszeit ist konstitutiv für die Arbeitsbeziehungen und verfassungsrechtlich abgesichert. Ein Eingriff in dieses Recht durch einen Anspruch auf mobiles Arbeiten oder Homeoffice wäre ein schwerwiegender Eingriff in die Unternehmerfreiheit und mit höherrangigen verfassungsrechtlichen Erwägungen nicht vereinbar. Statt eines starren Anspruchs auf mobiles Arbeiten sind nachhaltige Maßnahmen in Erwägung zu ziehen, die die Bereitschaft der Vertragsparteien steigern können, entsprechende Instrumente zu nutzen.

Solche Maßnahmen wären dazu geeignet den bereits heute hohen Anteil von Homeoffice und mobiler Arbeit noch weiter zu steigern. Ein starrer Rechtsanspruch mit bürokratischen Begründungspflichten, warum Homeoffice nicht möglich ist, würde dagegen die Akzeptanz entsprechender Instrumente hindern.

In verschiedenen Branchen haben auch die Tarifpartner eine Reihe teils sehr unterschiedlicher Gestaltungsansätze für mobiles Arbeiten in einem Betrieb gefunden, die den Interessen von Arbeitgebern und Arbeitnehmern gleichermaßen gerecht werden. Eine Standardlösung gibt es nicht. Die jeweilige Ausgestaltung von mobilem Arbeiten liegt in der Verantwortung der Arbeitsvertragsparteien, die dabei durch die Sozial- und Betriebspartner unterstützt werden können.

Neben unterstützenden Maßnahmen gibt es bereits zahlreiche Handlungsempfehlungen der Unfallversicherungsträger, Verbände und praxisnahen Forschungsinstitute für die Unternehmen, wie mobiles Arbeiten bzw. Homeoffice gut und gesundheitserhaltend zu gestalten ist. Die Unternehmen sind demnach in Fragen der Arbeitsgestaltung bereits gut aufgestellt und können auf praktikable Empfehlungen zurückgreifen.

Im Einzelnen

Durch die Digitalisierung kann Arbeit heute in vielen Bereichen unabhängig von Ort und Zeit



erbracht werden. Mobiles Arbeiten schafft damit ein hohes Maß an Flexibilität für Beschäftigte z. B. zur besseren Vereinbarkeit von Beruf und Privatleben, zur Reduzierung von Pendel- und Präsenzzeiten, aber auch zur Optimierung des Kundenkontakts vor Ort. Das erhöht die Produktivität und Mitarbeiterzufriedenheit, wovon auch Arbeitgeber profitieren.

Wichtig ist, zwischen den unterschiedlichen Arten möglicher Vertragsgestaltung zu unterscheiden. Das ist besonders relevant beim Unterschied zwischen mobilem Arbeiten, und des Homeoffice auf der einen sowie Tlearbeit auf der anderen Seite. Hier bestehen zentrale Unterschiede. Beim mobilen Arbeiten soll und kann die Arbeitsleistung generell von wechselnden Orten erbracht werden. Mobiles Arbeiten kann teilweise oder vollständig von zu Hause im Homeoffice erfolgen. Beim Einsatz im Homeoffice wird vertraglich geregelt, dass und in welchem Umfang der Beschäftigte die Arbeitsleistung bei sich zu Hause erbringt. Arbeit im Homeoffice ist damit eine Gestaltungsform der mobilen Arbeit. Dies wird auch in der Covid19-Arbeitschutzregel zutreffend beschrieben. Tlearbeit liegt demgegenüber dann vor, wenn der Arbeitgeber selbst den Arbeitsplatz in den Räumlichkeiten des Arbeitnehmers fest einrichtet, die Gestaltung des Arbeitsplatzes also unmittelbar auf ihn zurück zu führen ist. Dieser Fall ist in der Praxis eher selten.

Mobiles Arbeiten schafft Chancen

Der Arbeitgeber muss im Wettbewerb mit anderen Unternehmen die Erfüllung der Kundenwünsche gewährleisten. Die Zufriedenheit seiner Kunden entscheidet über den Erfolg des Unternehmens und damit auch über die Sicherheit der Arbeitsplätze. Betriebliche Erfordernisse müssen umfassend berücksichtigt werden. So kann beispielsweise die Zusammenarbeit von Teams im Rahmen agiler Arbeitsmethoden die gemeinsame Arbeit vor Ort erfordern. Daher ist es sachgerecht, dass er Ort und Zeit der Arbeitsleistung (§ 106 Satz 1 Gewerbeordnung) bestimmt. Aufgrund dieses Weisungsrechts legt der Arbeitgeber fest, ob die Beschäftigten ihre Arbeitsleistung im Betrieb oder auch mobil erbringen.

Die Berücksichtigung der Interessen der Beschäftigten ist umfassend gesichert, da die Ausübung des Weisungsrechts „nach billigem Ermessen“ erfolgen muss. Dies setzt voraus, dass die wesentlichen Umstände des Falles abgewogen und die beiderseitigen Interessen angemessen berücksichtigt werden. Hierzu gehören auch die sozialen Lebensverhältnisse der Beschäftigten, wie familiäre Pflichten und Unterhaltsverpflichtungen.

Großes Angebot mobilen Arbeitens

Insgesamt bieten 61 % aller Unternehmen in Deutschland ihren Beschäftigten, für die das möglich ist, die Option zum mobilen Arbeiten an. Der Anteil der Unternehmen steigt mit der Unternehmensgröße. Während 60 % der Kleinunternehmen (1 bis 9 Beschäftigte) mobiles Arbeiten einrichten, sind es 65 % der kleinen Unternehmen (10 bis 49 Beschäftigte). Bei 83 % der mittelgroßen Unternehmen (50 bis 249 Beschäftigte) ist mobiles Arbeiten möglich. Bei den großen Unternehmen (250 und mehr Beschäftigte) beträgt der Anteil 94 % (Destatis 2017).

Die gegenüber dem mobilen Arbeiten engere Beschäftigungsform des Homeoffice bieten 35 % der Betriebe an (IAB 2017). Verglichen mit dem Stand vor der Corona-Pandemie könnten sogar noch einmal bis zu 30 Prozent der Beschäftigten aus dem Bereich der klassischen Bürotätigkeiten von zu Hause arbeiten. In der Gruppe der Spezialisten und Experten voraussichtlich noch mehr (IAB 2020). Das IAB hat auch festgestellt, dass beispielsweise 64 % der Beschäftigten, die bisher kein Homeoffice genutzt haben, dies nicht möchten, weil eine Trennung von Beruf und Privatleben gewünscht ist.

Diese Zahlen zeigen, dass es keines gesetzgeberischen Anstoßes bedarf, um mobiles Arbeiten zu fördern. Im Gegenteil, dort, wo mobiles Arbeiten möglich ist, gehört ein entsprechendes Angebot an die Beschäftigten zum Gesamtpaket, um als Arbeitgeber in Zeiten des demografischen Wandels und Fachkräftemangels attraktiv insbesondere für junge Fachkräfte sein zu können.



Dass es keines Anschubs von Homeoffice durch einen Rechtsanspruch bedarf zeigen auch die Erfahrungen anderer Länder: in Dänemark, Norwegen und Finnland ist der Homeofficeanteil beispielsweise noch höher als in Deutschland und auch hier gibt es keinen Anspruch auf Homeoffice – so wie auch sonst in keinem Land, selbst die vielzitierten niederländischen Regelungen zum mobilen Arbeiten enthalten keinen Rechtsanspruch.

Zu prüfen sind im Rahmen der Diskussion schließlich die gesamtgesellschaftlichen Folgen zunehmender mobiler Arbeit. So wird z. B. aus dem Vereinigten Königreich von einer teils existenzbedrohenden Verödung der Innenstädte berichtet, die auch grundsätzliche Folgen für Wirtschaft, Gesellschaft und Kultur mit sich bringt.

Mobiles Arbeiten nicht überall möglich

Ob die Möglichkeit, zu Hause zu arbeiten, gegeben ist, hängt ganz überwiegend von der Art der Tätigkeit ab. In denjenigen Bereichen, die derzeit von den Einschränkungen des öffentlichen Lebens ganz oder stark betroffen sind – wie etwa Gastronomie und Einzelhandelsgeschäfte, Sportstätten und Unterhaltungsbetriebe, ist Homeoffice weitgehend nicht möglich (IAB 2020). Aber auch 66% der Beschäftigten aus den Funktionsbereichen Produktion und Dienstleistungen bleiben eher an ihrem Arbeitsplatz (IAB 2020). In einer aktuellen Befragung gaben 80% der Beschäftigten, ohne die Möglichkeit mobil zu arbeiten an, dass ihre Tätigkeit hierfür nicht geeignet sei.

Es liegt auf der Hand, dass ein Krankenpfleger keinen Schichtdienst von zu Hause aus machen kann und eine Monteurin in der Produktion muss zwangsläufig im Werk an der Fertigungsstraße ihrer Beschäftigung nachgehen. Die Pflicht zur Begründung, dass mobiles Arbeiten nicht möglich ist, würde in diesen Bereichen nur zu sinnloser Bürokratie für die Arbeitgeber führen. Dies stünde im klaren Widerspruch zum vom Koalitionsausschuss am 22. April 2020 beschlossenen Belastungsmoratorium.

Zudem würde ein Rechtsanspruch bei Beschäftigten, die diesen nicht in Anspruch nehmen können, zusätzlich zur ohnehin oft besonders beanspruchenden Tätigkeit, zu zusätzlicher Unzufriedenheit führen, ein Aspekt, der angesichts der aktuellen gesellschaftlichen Herausforderungen nicht unterschätzt werden sollte. Gerade vor dem aktuellen Hintergrund der Pandemiesituation aber auch darüber hinaus birgt ein Rechtsanspruch auf Homeoffice die Gefahr der Spaltung der Belegschaft und hat damit auch die Gefährdung des Betriebsfriedens zur Folge, weil oftmals gerade die Beschäftigten, deren Tätigkeiten zur Bewältigung der Krise unentbehrlich sind, diese Tätigkeit nicht im Homeoffice ausführen können.

Zudem können auch technische Hürden mobiles Arbeiten erschweren, wenn z. B. Internetverbindungen nicht mit ausreichender Bandbreite zur Verfügung stehen (IAB 2020). 26% Prozent der aktuell Befragten (2017: 21%) gaben an, aufgrund mangelnder technischer Voraussetzungen wie z. B. einer mangelnden Breitbandversorgung nicht mobil arbeiten zu können (IAB 2020).

Die auf der Positivliste der Bundesagentur für Arbeit ausgewiesenen Mangelberufe z. B. im Pflegebereich sind von wenigen Ausnahmen abgesehen überwiegend solche, die nicht mobil oder im Homeoffice ausgeführt werden können. Ein Rechtsanspruch auf Homeoffice kann dazu führen, dass diese Tätigkeiten für Beschäftigte an Attraktivität verlieren, ein Rechtsanspruch auf Homeoffice birgt daher die Gefahr einer empfindlichen Verschärfung des Fachkräftemangels.

Koalitionsvertrag sieht Förderung vor

Auch der Koalitionsvertrag der Regierungskoalition bietet keine Grundlage für einen gesetzlichen Anspruch auf mobile Arbeit. Dort heißt es vielmehr:

„Wir wollen mobile Arbeit fördern und erleichtern. Dazu werden wir einen rechtlichen Rahmen schaffen. Zu diesem gehört auch ein Auskunftsanspruch der Arbeitnehmer gegenüber ihrem Arbeitgeber über die Entschei-



„... die Gründe der Ablehnung sowie Rechtssicherheit für Arbeitnehmer wie Arbeitgeber im Umgang mit privat genutzter Firmentechnik. Auch die Tarifpartner sollen Vereinbarungen zu mobiler Arbeit treffen.“

Aus diesen Formulierungen folgt keineswegs, dass die Koalitionspartner sich auf die Einführung eines gesetzlichen Homeofficeanspruchs geeinigt haben, rechtlicher Rahmen für mobiles Arbeiten kann ebenso bedeuten, dass Aufzeichnungspflichten der Arbeitszeit vom Arbeitgeber auf die Beschäftigten delegiert werden können und die Vertragsfreiheit hinsichtlich der Nutzung der Arbeitsmittel klar gestellt wird.

Gestaltungsspielräume für Tarifverträge und Betriebsvereinbarungen notwendig

Die Tarifpartner haben die große Bedeutung einer flexibleren Arbeitszeitgestaltung mit Instrumenten wie mobilem Arbeiten erkannt. In verschiedenen Branchen wurden eine Reihe teils sehr unterschiedlicher Lösungsansätze gefunden, die den Interessen von Arbeitgebern und Arbeitnehmern gleichermaßen gerecht werden. Tarifverträge können einen Rahmen bieten, um mobile Arbeit bei dafür geeigneten Tätigkeiten in einem Betrieb umzusetzen.

Tarifregelungen zu mobilem Arbeiten gibt es u. a. in der Metall- und Elektroindustrie, in der chemischen Industrie, in der Papierindustrie oder der Versicherungswirtschaft, sowie in zahlreichen Unternehmen, z. B. bei der Deutschen Bahn AG oder der Telekom AG. Bei der Volkswagen AG bestehen beispielsweise betriebliche Vereinbarungen, die bereits vor der Coronakrise von 24.000 Beschäftigten in Anspruch genommen wurden. Im Zusammenspiel von Betriebs- und Tarifpartnern ist daher bereits heute ein hohes Maß an Flexibilität möglich und wird auch „gelebt“.

Das eine „Standardmodell“ gibt es nicht. Bei allen Gestaltungsansätzen ist vielmehr zu berücksichtigen, dass die Heterogenität von Branchen und Betrieben spezifische und passgenaue Lösungen erfordert. Die Ausgestaltung von mobilem Arbeiten muss daher

auch weiter in der Verantwortung der Tarifvertragsparteien, der Betriebspartner und der Arbeitsvertragsparteien liegen. Ein gesetzlicher Anspruch griffe in diese Regelung ein und würde – entgegen dem Koalitionsvertrag – Tarifautonomie schwächen, statt sie zu stärken.

Mobiles Arbeiten verändert Führung

Vertrauen in die Leistung und Einsatzbereitschaft der Beschäftigten ist eine zentrale Voraussetzung für Führungskräfte, um mobiles Arbeiten erfolgreich umzusetzen. Führung auf Distanz anstatt Führung „face to face“ setzt neue Kommunikationswege verbunden mit klaren Strukturen voraus. Mobiles Arbeiten erfordert für Führungskräfte mehr Absprachen, einen noch engeren Kontakt zu den Mitarbeitenden und somit einen höheren Kommunikations- und Organisationsaufwand. Die Führungskräfte hierfür zu befähigen ist Aufgabe und im ureigenen Interesse der Unternehmen. Auch dies lässt sich durch Gesetz nicht verordnen, sondern nur auf betrieblicher Ebene entwickeln.

Mobile Arbeit durch Reformen bei der Arbeitszeit unterstützen

Mobiles Arbeiten und flexible Arbeitszeitgestaltung gehen zunehmend mit einer Ausweitung veränderter Arbeitszeitgestaltung einher. Gestaltung und Einteilung der Arbeitszeit wird stärker von den Beschäftigten bestimmt. Die Beschäftigten erledigen ihre Aufgaben in einem verabredeten Zeitraum eigenverantwortlich. Deshalb entfällt vielfach eine formale Zeiterfassung ebenso wie die Anwesenheitskontrolle.

Für Beschäftigte bedeutet dies vor allem, dass sie ihre Arbeitszeit unkompliziert, flexibel und vor allem weitgehend eigenständig einteilen und so Beruf und Privatleben optimal vereinbaren können.

Für den Arbeitgeber ist es im Rahmen der Vertrauensarbeitszeit z. B. im Homeoffice daher kaum möglich, die Einhaltung der Aufzeichnungspflichten zu gewährleisten. Will der Gesetzgeber mobiles Arbeiten und Homeoffice zusätzlich fördern, so sollte das



Arbeitszeitgesetz dahingehend angepasst werden, dass der Arbeitgeber die Verpflichtung zur Aufzeichnung der Arbeitszeiten abschließend auf die Beschäftigten übertragen kann.

Zur zusätzlichen Flexibilität für Unternehmen und Beschäftigte würde auch die mit den europäischen Vorgaben im Einklang stehende Umstellung der täglichen auf eine wöchentliche Arbeitszeit und die Möglichkeit der Anpassung der Ruhezeit durch die Sozialpartner beitragen.

Arbeits- und Datenschutz müssen zur mobilen Arbeit passen

Beim mobilen Arbeiten und Homeoffice ist mehr denn je die Eigenverantwortung und Gestaltungskompetenz der Beschäftigten gefragt, den eigenen Arbeitsalltag sinnvoll zu strukturieren, Pausen selbstständig einzuhalten und auch ergonomische Gestaltungsaspekte zu beachten.

Schon heute stellen Arbeitgeber den Beschäftigten entsprechende Informationen zur Verfügung (beispielsweise durch Schulungen), wie mobiles Arbeiten und Homeoffice gesundheitsgerecht zu gestalten sind. Eine generelle Kontrolle der Arbeitsbedingungen ist ihm demgegenüber nicht möglich.

Ebenso wie der Arbeitsschutz sollte der Datenschutz, den Einsatz moderner Technologien und damit mobiler Arbeit unterstützen. Arbeitgeber und Betriebsrat kommt dabei auch im Rahmen der Datenschutzgrundverordnung eine wichtige Rolle zu. Betriebsvereinbarungen können den Einsatz dieser Techniken unterstützen und dürfen ihn nicht behindern. So muss z. B. die Integration neuer und modifizierter Programme in angemessener Zeit umgesetzt werden können. Dazu müssen Verzögerungspotentiale im Betriebsverfassungsgesetz identifiziert und abgeschafft werden.

Die BDA organisiert als Spitzenverband die sozial- und wirtschaftspolitischen Interessen der gesamten deutschen Wirtschaft. Wir bündeln die Interessen von einer Million Betrieben mit rund 20 Millionen Beschäftigten. Diese Betriebe sind der BDA durch freiwillige Mitgliedschaft in Arbeitgeberverbänden verbunden.

Vertragsfreiheit beim Einsatz der Arbeitsmittel stärken

Arbeitgeber und Arbeitnehmer – ebenso wie Sozialpartner – müssen darin frei bleiben, vertragliche Vereinbarungen über die Nutzung vom Arbeitgeber oder vom Beschäftigten gestellter Arbeitsmittel und mögliche Kostenersatzungen zu treffen. Viele Beschäftigte bevorzugen die Nutzung eigener Arbeitsmittel im Rahmen von „Bring your own device“ (BYOD). Es ist daher geboten, Vorgaben zu unterlassen, die vertragliche Absprachen in diesem Bereich einschränken. Eine gesetzliche Erstattungspflicht für eine beschränkte Anzahl von Arbeitnehmern würde eine Spaltung von Belegschaften forcieren und den Betriebsfrieden gefährden.

Ansprechpartner:

BDA | DIE ARBEITGEBER

Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände

Arbeits- und Tarifrecht

T +49 30 2033-1203

arbeitsrecht@arbeitgeber.de