

DGFP // WISSENSWERT

ARBEITSRECHT UND CORONA

DOSSIER I

ÜBERBLICK: ARBEITSRECHT UND CORONA

DOSSIER II

TELEARBEIT, HOMEOFFICE UND MOBILES ARBEITEN

Herausgeber

Deutsche Gesellschaft für Personalführung e. V.

DGFP // WISSENSWERT
Aktuell. Fundiert. Wissenswert.

Mit der Publikationsreihe DGFP // Wissenswert geben wir Antworten zu aktuellen operativen und strategischen Fragestellungen, die das Personalmanagement bewegen und unsere Arbeit bestimmen. Mit unseren Informationen liefern wir fundiertes Wissen rund um aktuelle Themen, aufbereitet durch Experten.

Unser Grundsatz: lösungsorientiert und nah an der Praxis des Personalmanagements.

Inhalt der Ausgabe

Dossier I

Überblick: Arbeitsrecht und Corona

Das Dossier „Arbeitsrecht und Corona“ enthält einen Überblick zu den Themen Vertragsgestaltung, Dienstreise und Homeoffice. Es hebt die Einflüsse der Pandemie auf den Arbeitsalltag sowie die rechtliche Gestaltung der Arbeitsverhältnisse hervor.

Dossier II

Telearbeit, Homeoffice und Mobiles Arbeiten

Im Dossier „Telearbeit, Homeoffice und Mobiles Arbeiten“ werden Besonderheiten von Betriebsvereinbarungen, Arbeitsverträgen und Homeoffice-Regelungen sowie Empfehlungen zu Aufwand und Kostenübernahme erörtert. Abschließend werden die allgemeinen Ansprüche und Pflichten für Beschäftigte und Arbeitgeber aufgezeigt und umfassende Empfehlungen ausgesprochen, da es noch keine gesetzliche Regelung zu den Themen Homeoffice, Telearbeit und Mobiles Arbeiten gibt.

Dossier I

Überblick: Arbeitsrecht und Corona

von Rechtsanwalt Dr. Martin Nebeling, Partner Bird & Bird LLP u. Janna Liedtke, Juristische Mitarbeiterin Bird & Bird LLP

Die Corona-Pandemie hat neben anderen Bereichen auch den Arbeitsalltag vieler Menschen beeinflusst und bereits jetzt Veränderungen herbeigeführt. Viele Arbeitgeber mussten innerhalb kürzester Zeit Arbeitsprozesse umstellen und beispielsweise Homeoffice einrichten oder Meetings durch digitale Versammlungen ersetzen. Hierbei stellte sich eine Vielzahl von Herausforderungen rechtlicher Art. Die sichere rechtliche Gestaltung von Arbeitsverträgen, Zusatzvereinbarungen und Betriebsvereinbarungen ist gerade in einem solchen Fall von besonderer Bedeutung, da die Unwirksamkeit einer solchen Vereinbarung ein erhebliches Haftungsrisiko für den Arbeitgeber birgt.

Auch nach dem Ende der Pandemie werden Auswirkungen weiterhin bestehen bleiben. Aktueller denn je ist die Nachfrage nach einer rechtlich sicheren Gestaltung von Arbeitsverträgen, die möglichst umfassend alle entstehenden Probleme thematisieren. Aus den Problemen der Pandemie entstanden Lösungsansätze, die in neuen Arbeitsverträgen berücksichtigt werden sollten, damit diese für die Zukunft und eine eventuelle kommende Krisensituation wirksame Handlungsoptionen bieten.

Dieser Aufsatz soll einen Überblick über die Einflüsse der Pandemie auf den Arbeitsalltag und die rechtliche Gestaltung des Arbeitsverhältnisses geben und auf Bereiche hinweisen, die besonders geregelt werden müssen.

1. Vertragsgestaltung

Eine wichtige Lehre aus der Pandemie ist die oftmals nicht ausreichende Gestaltung von Arbeitsverträgen. Viele Arbeitgeber mussten feststellen, dass ihre Arbeitsverträge Themen wie Homeoffice oder Kurzarbeit gar nicht umfassten. Daher mussten sie oftmals auf eine vertrauensvolle Zusammenarbeit mit den Arbeitnehmern hoffen, die ohne eine vertragliche Grundlage auskommt. Dieses Vorgehen birgt allerdings die Gefahr, wesentliche Aspekte nicht zu berücksichtigen und im Nachgang Rechtsstreitigkeiten hervorzubringen. Andere Arbeitgeber mussten sich in der Frühphase der Pandemie mit den Arbeitnehmern über Zusatzvereinbarungen einigen, die mit jedem einzelnen Arbeitnehmer abgeschlossen werden mussten, was einen nicht unerheblichen Aufwand und Zeitverlust verursachte. Weiterhin kam es zu einer Vielzahl an Konflikten mit Betriebsräten über die Umsetzung von Homeoffice oder Kurzarbeit, die einer Betriebsvereinbarung entgegenstanden.

Sinnvoller ist es aus heutiger Sicht, zumindest in neuen Arbeitsverträgen direkt eine Klausel zu den relevanten Themen festzulegen. So kann eine Unsicherheit in Zukunft ausgeschlossen werden. Bei bereits bestehenden Verträgen sollte darauf hingewirkt werden, alle Verträge möglichst zu vereinheitlichen und derartige Klauseln in den Verträgen festzuschreiben. So kann der Arbeitgeber in Zukunft besser und schneller auf Situationen reagieren und ist rechtlich abgesichert.

2. Dienstreisen

Die Pandemie hatte und hat einen deutlichen Einfluss auf die Durchführung von Dienstreisen und die Wahrnehmung von Terminen außerhalb des betrieblichen Arbeitsplatzes. Während vorher eine Vielzahl von Terminen sowie Fortbildungen und Seminare außerhalb von Büros stattfanden, wurden diese während der Pandemie nahezu vollständig digital durchgeführt. Die Unternehmen waren gezwungen, die Voraussetzungen für derartige Veranstaltungen in kürzester Zeit zu schaffen. Diese bestehen weiter und können auch nach dem Ende der Pandemie genutzt werden. Die Digitalisierung der Arbeitswelt wurde so einen deutlichen Schritt vorangetrieben. Auch für die Zeit nach der Pandemie ist ein nachhaltiger Rückgang der Anzahl der Dienstreisen vorauszusehen. Durch digitale Veranstaltungen spart der Arbeitgeber Kosten für die Reise und die Unterbringung. Der Arbeitnehmer kann seine Arbeitszeit sinnvoller nutzen.

Natürlich werden persönliche Treffen außerhalb des Arbeitsplatzes nicht vollständig entfallen, da es Bereiche gibt, in denen ein persönliches Treffen unabdingbar ist. Gerade in Hinblick auf Veranstaltungen, die der Akquise neuer Kunden oder Mandanten dienen, sind Unternehmen auf den persönlichen Kontakt angewiesen oder müssen neue Wege entwickeln, um Kontakte auch digital aufzubauen.

3. Homeoffice

Weitere große Veränderungen geschehen im Bereich des Mobilens Arbeitens und des Homeoffice. Während vor der Pandemie Homeoffice oftmals als Bonus des Arbeitgebers angesehen wurde und nur einen Ausnahmefall darstellte, arbeitet die Mehrzahl der Personen während der Pandemie von zu Hause aus. Momentan diskutiert die Politik über ein generelles Recht auf Homeoffice, wodurch der Arbeitnehmer einen Anspruch auf eine Arbeit von zu Hause gegen den Arbeitgeber erlangen würde.¹ Die Pandemie hat in diesem Bereich zu einem Umdenken geführt. Es zeigte sich, dass die persönliche Anwesenheit nicht immer zwingend notwendig ist und die Arbeit mit den erforderlichen technischen Hilfsmitteln in gleichem Maße auch von einem anderen Ort aus erledigt werden kann.

Momentan planen einzelne Unternehmen, die Arbeit vollständig auf Homeoffice umzustellen. Dadurch würde sich der Arbeitsalltag in vielen Bereichen stark verändern. Hier müssen sich die Arbeitgeber mit den einzelnen Gestaltungsmöglichkeiten beschäftigen und berücksichtigen, dass die wesentlichen Regelungen des Arbeitsschutzes auch bei der Arbeit außerhalb des betrieblichen Arbeitsplatzes zu beachten sind.

4. Stärkere Vermischung von Arbeit und Privatleben

Bereits jetzt kommt es durch die Arbeit im Homeoffice in vielen Fällen zu einer stärkeren Vermischung von Freizeit und Arbeit. Dies betrifft sowohl die fehlende räumliche als auch die schwierigere zeitliche Trennung von Freizeit und Arbeitszeit. Durch die fortschreitende Digitalisierung arbeiten bereits jetzt viele Arbeitnehmer außerhalb ihrer regulären Arbeitszeiten, indem sie beispielsweise nach Ende der regulären Arbeitszeit E-Mails lesen und beantworten. Für die Arbeitgeber wird es zunehmend schwieriger, die Einhaltung der Arbeitszeiten und Ruhepausen zu kontrollieren, wenn sie keinen unmittelbaren persönlichen Kontakt zu den Arbeitnehmern haben. Hier entstehen momentan neue Systeme zur Erfassung der Arbeitszeit, die diese Probleme beheben sollen.

Darüber hinaus erstrecken sich auch die Treuepflichten des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber über das Arbeitsumfeld hinaus in das Privatleben hinein. Ein gutes Beispiel hierfür ist die Möglichkeit der Verwirkung eines Anspruchs auf Entgeltfortzahlung bei einer grob fahrlässigen Ansteckung, z. B. auf einer Corona-Party. Hier hat das private Verhalten des Arbeitnehmers Auswirkungen auf

sein Arbeitsverhältnis. Vergleichbar entwickelt sich auch die Rücksichtnahmepflicht des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber. Beispielsweise muss er den Arbeitgeber informieren, wenn er in einem Risikogebiet Urlaub gemacht hat oder sein Lebensgefährte positiv getestet worden ist. In diesen Bereichen ist der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber auskunftspflichtig, obwohl sie grundsätzlich keinen inhaltlichen Bezug zum Arbeitsverhältnis haben und das Privatleben des Arbeitnehmers betreffen. Solange das Virus noch nicht vollständig eingedämmt ist, werden diese Pflichten weiterhin bestehen bleiben. Ob es nach Ende der Pandemie zu einer vollständigen Rückkehr zum vorherigen Verständnis des Arbeitsalltags kommen wird, bleibt abzuwarten.

5. Fazit

Die Corona-Pandemie hat das Arbeitsleben bereits jetzt verändert und wird es langfristig beeinflussen. Momentan zeichnen sich die ersten längerfristigen Entwicklungen ab, die einzelnen Aspekte bleiben allerdings abzuwarten.

Die Pandemie hat die Digitalisierung in den meisten Unternehmen vorangetrieben. Die Entwicklungen sind durchaus zu befürworten, allerdings müssen die einzelnen Aspekte rechtlich abgesichert werden. In diesem Bereich müssen die Arbeitgeber Arbeitsverträge und Betriebsvereinbarungen anpassen, um einheitliche Regelungen zu schaffen, die gewährleisten, dass der Arbeitsschutz unabhängig vom Arbeitsort gewahrt wird.

Der Gesetzgeber ist an einigen Stellen gefragt, einheitliche Regelungen zu treffen, die nicht mehr von dem klassischen Bild des Arbeitsalltags in einem festen Betrieb ausgehen, sondern stärker auch mobile Formen des Arbeitens berücksichtigen. In diesem Bereich fehlen oftmals konkrete Vorgaben für Arbeitnehmer und Arbeitgeber. •

Autoren:

Dr. Martin Nebeling, Rechtsanwalt, Partner Bird & Bird LLP, martin.nebeling@twobirds.com

Janna Liedtke, Juristische Mitarbeiterin Bird & Bird LLP, janna.liedtke@twobirds.com

¹ Interview mit Bundesarbeitsminister Heil am 30.04.2020, ein Gesetzesentwurf ist für diesen Herbst angekündigt.

Dossier II

Telearbeit, Homeoffice und Mobiles Arbeiten

von Thomas Hey, Partner/Fachanwalt für Arbeitsrecht, Bird & Bird LLP

1. Einführung

Der Begriff Homeoffice ist in der deutschen Gesetzgebung fast nicht zu finden. Der einzige Hinweis auf das Thema findet sich unter dem Stichwort „Telearbeitsplätze“ in § 2 Abs. 7 Arbeitsstättenverordnung („ArbStättV“):

„Telearbeitsplätze sind vom Arbeitgeber fest eingerichtete Bildschirmarbeitsplätze im Privatbereich der Beschäftigten, für die der Arbeitgeber eine mit dem Beschäftigten vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit und die Dauer der Einrichtung festgelegt hat. Ein Telearbeitsplatz ist vom Arbeitgeber erst dann eingerichtet, wenn Arbeitgeber und Beschäftigte die Bedingungen der Telearbeit arbeitsvertraglich oder im Rahmen einer Vereinbarung festgelegt haben und die benötigte Ausstattung des Telearbeitsplatzes mit Mobiliar, Arbeitsmitteln einschließlich der Kommunikationseinrichtungen durch den Arbeitgeber oder eine von ihm beauftragte Person im Privatbereich des Beschäftigten bereitgestellt und installiert ist.“

Dementsprechend haben sich hierzu Rechtsprechung und Literatur „entwickelt“. In jüngerer Zeit wird zudem eine Unterscheidung zum sogenannten Mobilen Arbeiten vorgenommen: Unter Homeoffice oder Telearbeit versteht man die Arbeit von zu Hause aus bzw. von einem Arbeitsplatz im Privatbereich des Beschäftigten. Demgegenüber ist es beim Mobilen Arbeiten dem Beschäftigten überlassen, flexibel von einem Ort außerhalb des Büros bzw. des vom Arbeitgeber in dessen Sphäre eingerichteten Arbeitsplatzes zu arbeiten. In der neuen SARS-CoV-2-Arbeitsschutzregel der Arbeitsschutzausschüsse beim Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) vom 20. August 2020 wurde Homeoffice nun allerdings als Form des Mobilen Arbeitens deklariert. Hierbei stehe das zeitweilige Tätigwerden im Privatbereich im Vordergrund.

Weiterhin ist wesentlich, dass es bei all diesen Fragen in der Regel bisher um einen vom Beschäftigten veranlassenen Arbeitsplatz geht. Davon abzugrenzen sind von der Tätigkeit veranlasste Tätigkeiten außerhalb des ersten Arbeitsplatzes, sei es ein Telearbeitsplatz/Homeoffice oder ein Arbeitsplatz im Betrieb oder sonst einer vom Arbeitgeber eingerichteten Örtlichkeit. Hier geht es um Dienstreisen, Dienstgänge sowie durch die Arbeit veranlasste Reisen und Tätigkeiten. Diese sollen für die nachfolgende Erläuterung außer Betracht bleiben.

Stärker als in der Vergangenheit muss allerdings die Tatsache betrachtet werden, dass Telearbeit/Homeoffice oder auch Mobiles Arbeiten nicht mehr arbeitnehmerge-

wünscht, sondern arbeitgeberveranlasst sind. Im Folgenden wird daher zu erörtern sein, welche Ansprüche es von beiden Seiten gibt und wie die Interessenlage ist.

2. Ansprüche auf Telearbeit, Homeoffice oder Mobiles Arbeiten

Ansprüche aus Gesetz

Grundsätzlich lässt sich festhalten, dass es bisher in Deutschland, anders als z. B. in den Niederlanden, keine gesetzliche Grundlage für einen Anspruch auf eine der oben genannten Beschäftigungsformen gibt. Es liegt ein Gesetzesvorschlag der Partei Bündnis 90/Die Grünen von Anfang des Jahres 2020 vor. Daher ist genau zu beobachten, wie die Rechtslage sich hierzu weiterentwickelt.

Andersherum kann sich nach unserer Auffassung weder aus Gesetz noch aus allgemeinen Versetzungsklauseln, die in Arbeitsverträgen üblich sind, ein Anspruch des Arbeitgebers ergeben, Arbeitnehmer in Telearbeit/Homeoffice bzw. ins Mobile Arbeiten zu versetzen, es sei denn, dies ist konkret vereinbart. Unserer Ansicht nach würde der Arbeitgeber hier zulasten der Privatsphäre des Beschäftigten vorgehen. Im Zweifel wäre es zumindest nach jetzigem Stand der Dinge überraschend und würde damit nicht der Kontrolle der allgemeinen Geschäftsbedingungen des Rechts standhalten.

Tarifverträge

In Tarifverträgen sind derartige Ansprüche auf Telearbeit/Homeoffice bzw. Mobiles Arbeiten äußerst selten. Im Einzelfall muss man diese überprüfen.

Ausnahmen

Jedoch könnte in der aktuellen Situation ein beidseitiger Anspruch auf Homeoffice bzw. Mobiles Arbeiten doch gegeben sein. Der Arbeitgeber kann zum Schutz der anderen Beschäftigten als auch zum Eigenschutz des jeweiligen Beschäftigten verlangen, dass dieser zu Hause bleibt bzw. nicht ins Büro kommt. Genauso kann auch der Beschäftigte verlangen, dass er nicht ins Büro kommen muss bzw. vom Homeoffice aus arbeiten kann: Dies gilt natürlich nur, wenn entweder ein staatlich angeordneter Lockdown verfügt ist oder aber die Hygieneregeln im Unternehmen die Tätigkeit von allen Beschäftigten gleichzeitig nicht zulassen. Einzuhalten sind hierbei die Vorgaben des SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandards des BMAS. Unser Augenmerk liegt insoweit auf der Frage,

ob Beschäftigte aus Risikogruppen verlangen können, auch bei bestehendem Hygienekonzept nicht in den Betrieb zu kommen. Hierbei wird im Einzelfall allerdings weniger die Frage des „Ob“ eine Rolle spielen als die Frage des konkreten Vorliegens der Risikogruppe bzw. eines Risikofalles, der zum entsprechenden Anspruch berechtigt.

Generell ist aber bei Einhaltung der öffentlichen Hygienevorgaben von einer Arbeitspflicht vor Ort auszugehen, berufstypische Risiken sowie das allgemeine Wegerisiko stellen keine Weigerungsgründe aufseiten des Arbeitnehmers dar.

Bei Nichteinhaltung dieser Regeln ist allerdings Arbeiten im Homeoffice bei fortlaufender Entgeltzahlung möglich.

3. Betriebsvereinbarungen

Grundsätzlich ist Arbeit in einer der genannten Arbeitsformen nach unserer Auffassung mitbestimmungspflichtig nach § 87 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 6 und aufgrund ggf. geänderter Arbeitszeitregelung nach § 87 Abs. 1 Nr. 2 BetrVG.

Darüber hinaus könnte es sich bei einer nachträglichen Zuweisung des Arbeitsortes in das Homeoffice/Mobile Arbeiten oder aus diesem heraus wieder zurück in den Betrieb um eine Versetzung nach § 99 Abs. 1 BetrVG handeln.

Damit muss eine entsprechende Arbeitsform nicht in einer Betriebsvereinbarung geregelt sein. Häufig ist das jedoch der Fall. Für das Regeln von Telearbeit/Homeoffice oder Mobiler Arbeit empfiehlt es sich grundsätzlich, eine Betriebsvereinbarung aufzusetzen. Es geht darum, eine Reihe von Themen zu regeln. Zudem zeigt die Erfahrung, dass, sollte es keine einheitliche Regelung geben, ein Flickenteppich von Einzelfallregelungen entsteht, die zu einem späteren Zeitpunkt hinsichtlich der Gleichbehandlung oder einem später gewünschten konsistenten Vorgehen große Schwierigkeiten machen und dann viel schwieriger zu ändern oder gar aufzuheben sind.

Zusammengefasst: Wenn in einem Betrieb ein Betriebsrat existiert, empfiehlt sich eine Betriebsvereinbarung. Wenn kein Betriebsrat existiert, ist trotzdem eine einheitliche kollektive Regelung, die allgemein publiziert wird, sehr zu empfehlen.

4. Arbeitsvertrag: Individualvertragliche Abrede als Ergänzung zum Arbeitsvertrag

Nach unserer Erfahrung gibt es eine Vielzahl von individualarbeitsvertraglichen Regelungen zum Thema Homeoffice oder Mobiles Arbeiten. Im schlimmsten Fall – und dieser ist nicht selten – sind mündliche Abreden getroffen, häufig und sehr gängig sind aber schriftliche Abreden, die später und idealerweise zwischen Vorgesetzten und Beschäftigten häufig ohne Beteiligung der Personalabteilung und ohne Beachtung von einheitlichen Regelungen

getroffen worden sind. Wir können nur dringend empfehlen, diese im Unternehmen anzusehen und zu vereinheitlichen. Faktisch wird heute aber aus Betriebsvereinbarungen und insbesondere den vielen verschiedenen individualvertraglichen Regelungen der Großteil der Ansprüche hergeleitet.

Dies gilt übrigens für beide Seiten. Diese Frage wird eine umso größere Rolle spielen, als in der aktuellen Corona-bedingten Situation viele Arbeitgeber ihren Beschäftigten nicht mehr durchgehend einen Arbeitsplatz im Büro anbieten können. Die Hygieneregeln führen insbesondere bei Großraumbüros zu Platzproblemen. Damit sind viele Arbeitgeber aktuell in der Situation, dass sie ihren Beschäftigten nur noch mit Quoten von z. B. 50, 30 oder 25 % der Beschäftigten anbieten können, im Büro zu arbeiten. Damit aber haben die meisten Arbeitgeber ihren Arbeitnehmern aktuell faktisch alternierende Telearbeit angeordnet.

Entsprechend der individuell verordneten Quote können die Arbeitnehmer zu einem bestimmten Anteil nicht ins Büro kommen. Damit müssen sie außerhalb des Büros arbeiten. Unabhängig davon, wie in den jeweiligen Unternehmen die entsprechende Regelung ausgestaltet ist, ist die spannende Frage zu klären, ob ein Arbeitgeber insofern seine Beschäftigten „vor die Tür“ setzen und Mobiles Arbeiten anordnen kann oder, und dies wird in der aktuellen Situation der Fall sein, davon ausgehen muss und auch anordnen wird, dass die Arbeitnehmer in der entsprechenden Situation von zu Hause aus arbeiten müssen. Diese Situation stellt sich letztlich anders dar als die ursprüngliche Situation der Mobilen Arbeit, bei der der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer grundsätzlich einen Arbeitsplatz im Büro anbietet, ihm aber bei Bedarf und nach Wunsch die Arbeitsplatzsouveränität gewährt, von unterwegs, der Wohnung oder einem anderen Ort aus zu arbeiten. Dies lässt die Frage entstehen, ob in der aktuellen Situation der § 2 Abs. 7 ArbStättV automatisch für all diejenigen zur Anwendung kommt, denen der Arbeitgeber in einer von ihm eingerichteten Betriebsstätte eigentlich keinen Arbeitsplatz mehr ermöglicht.

5. Ansprüche der Beschäftigten auf Aufwendungsersatz

Mobiles Arbeiten

Beim Mobilen Arbeiten, und das ist nach aktueller Lage in Literatur und Rechtsprechung unangefochten, bestehen entsprechende Ansprüche der Beschäftigten nicht.

Üblicherweise gewährt der Arbeitgeber den Beschäftigten für das Mobile Arbeiten entsprechende mobile Endgeräte, meist ein Notebook/Laptop sowie ein Smartphone. Ob darüber hinaus entsprechende SIM-Karten etc. gewährt werden müssen, ist bisher nicht Gegenstand einer rechtlichen Klärung gewesen. Es ist davon auszugehen, dass der Arbeitgeber grundsätzlich seine Beschäftigten bei Mobilem

Arbeiten in die Lage, mobil zu arbeiten, versetzen muss. Für die konkrete Möglichkeit, störungsfrei am jeweiligen Ort zu arbeiten, muss dann der Beschäftigte Sorge tragen.

Telearbeit/Homeoffice

Bei Telearbeit/Homeoffice ist es grundlegend anders. Die gesetzliche Grundlage aus dem bereits mehrfach zitierten § 2 Abs. 7 ArbStättV ist eindeutig. Dies gilt entsprechend auch bei alternierender Telearbeit. Hierbei steht dem Arbeitnehmer sowohl ein fest installierter Arbeitsplatz in der Betriebsstätte des Arbeitgebers als auch ein eingerichteter Arbeitsplatz in seiner privaten Wohnung zur Verfügung.

Die aktuelle Situation ist tatsächlich unangenehm: Die Unternehmen versetzen ihre Arbeitnehmer einseitig häufig mit Unterstützung des Betriebsrates in alternierende Telearbeit und lassen damit die entsprechenden Ansprüche auf entsprechende Ausstattung entstehen.

Im Vordergrund steht die Einrichtung und Ausstattung des Bildschirmarbeitsplatzes mit Mobiliar wie Schreibtisch, Schreibtischstuhl, PC-Anlage und notwendiger Software, sonstigen Arbeitsmitteln wie Verbrauchsartikel (Papier, Druckerpatronen etc.) und Kommunikationsgeräten auf Kosten des Arbeitgebers. Erwirbt der Arbeitnehmer diese Arbeitsmittel selbst, so hat der Arbeitgeber ihm die verauslagten Beträge zu erstatten, sofern die Anschaffung nicht oder nur in geringem Interesse des Arbeitnehmers liegt. Diese Erstattung ist für den Arbeitnehmer als Auslagenersatz steuerfrei. Dazu kommen ebenso die laufenden Unterhaltungs- und die Mehrkosten für Strom und Gas sowie ein Anteil an den privaten Mietzahlungen, die auf das Arbeitszimmer entfallen.

Mehrkosten lassen sich oft nicht genau ermitteln

Häufig ist die Höhe der tatsächlichen Mehrkosten nicht genau zu ermitteln. Daher werden diese Kosten in der Praxis häufig von den Arbeitnehmern getragen.

Nur konkret nachgewiesene Kosten können vom Arbeitgeber steuerfrei erstattet werden, sofern diese Ausgaben den Auslagenbegriff erfüllen. Wenn der Arbeitnehmer allerdings keine Möglichkeit hat, die Kosten des Homeoffice in seiner Einkommenssteuererklärung geltend zu machen, kann der Arbeitgeber das Arbeitszimmer auch vom Arbeitnehmer mieten. Dann ist zu beurteilen, ob es sich hierbei um Vermietungseinkünfte oder um Arbeitnehmereinkünfte handelt. Differenziert wird hierbei danach, in wessen Interesse die Nutzung des Arbeitszimmers liegt. Liegen Arbeitnehmereinkünfte vor, so hat der Arbeitgeber diese dem Lohnsteuerabzug und regelmäßig auch der Sozialversicherungspflicht zu unterwerfen.

Ein Sonderthema ist die Frage, inwieweit die entsprechenden Ansprüche durch pauschale Zahlungen des Arbeitgebers abgegolten werden können. Die Vereinbarung einer solchen Kostenpauschale ist rechtlich zulässig. Pauschaler Auslagenersatz ist grundsätzlich steuerpflichtiger Arbeits-

lohn. Stellt der häusliche Arbeitsplatz jedoch den Mittelpunkt der gesamten betrieblichen Betätigung dar, können die Aufwendungen für die Telearbeit ausnahmsweise ohne Höchstgrenze steuerlich abgezogen werden. Für den Fall, dass für die berufliche Tätigkeit kein anderer Arbeitsplatz als der häusliche zur Verfügung steht, obwohl der Mittelpunkt der gesamten betrieblichen Tätigkeit nicht im häuslichen Arbeitszimmer liegt, dürfen Aufwendungen bis zu EUR 1.250 im Kalenderjahr für die Telearbeit als Werbungskosten abgezogen werden. Darüber hinaus können Aufwendungen des Arbeitnehmers für Telekommunikationsleistungen von 20 % der jeweiligen Monatsabrechnung, maximal aber EUR 20 pro Monat, pauschal steuerfrei als Auslagen ersetzt werden.

Doppelte Anschaffung von Arbeitsmitteln

Damit stellt sich in der aktuellen Corona-bedingten Lage die sehr unangenehme Frage, ob Arbeitgeber verpflichtet sind, ihren Beschäftigten, auch nur vorübergehend, entsprechend § 2 Abs. 7 ArbStättV die erforderlichen Arbeitsmittel zur Verfügung zu stellen, obwohl sie diese nach dem Ende der Corona-Situation nicht mehr weiter in dieser Form zur Verfügung stellen wollen. Insbesondere in der Situation, dass Arbeitgeber grundsätzlich ihren Arbeitnehmern nach dem Ende der Pandemie wieder das Angebot machen, hauptsächlich in vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Betriebsstätten tätig zu werden, und ihnen nur ergänzend auf freiwilliger Basis die Möglichkeit eröffnen, im Rahmen der Arbeitsplatzsouveränität mobil zu arbeiten, ergibt es natürlich keinen Sinn, wenn Arbeitgeber jeden Schreibtisch etc. doppelt anschaffen. Die Antwort auf diese Frage wird sich aus der Dauer der Pandemie ergeben. Diese Frage wird sich mit zunehmender Dauer der Situation stellen und mit zunehmender Verpflichtung der Arbeitnehmer gegenüber den Arbeitgebern, nicht ins Büro zu kommen, d. h. von einem anderen Arbeitsplatz, der zu 90 % und mehr das Homeoffice sein wird, tätig zu werden.

Einrichtung dauerhafter Arbeitsplätze im Homeoffice

In vielen Unternehmen hat sich bereits die Frage gestellt, ob man Bildschirme, Bürostühle etc. mit nach Hause nehmen könnte. Hierzu muss auch bedacht werden, dass viele Arbeitnehmer zu Hause nicht über die notwendige Einrichtung verfügen, geschweige denn über die notwendigen Räumlichkeiten, um einen dauerhaften Arbeitsplatz (der dazu noch den Regelungen des Arbeitsschutzes entsprechen muss) zu gewährleisten.

Dies sei hier angemerkt: Viele Arbeitgeber und Unternehmen stellen begeistert fest, dass es während der Corona-Situation mit dem Arbeiten außerhalb des Büros hervorragend klappt. Damit kommen sie auf die Idee, Arbeitsplätze einzusparen und so hohe Kosten für Arbeitsplätze, insbesondere in Ballungsgebieten und an kostenmäßig ungünstigen Standorten, wie z. B. der Frankfurter Innenstadt, zu vermeiden bzw. diese auszudünnen. Hinzu kommt noch, dass in vielen Unternehmen bereits vor der Corona-Pandemie die Arbeitsplatzsituation beengt war

und sie ohnehin damit zu kämpfen hatten, die notwendige Anzahl an Arbeitsplätzen zur Verfügung zu stellen, und nun begeistert feststellen, dass Arbeitnehmer vielleicht sogar lieber gar nicht ins Büro kommen.

6. Quarantäne

Ein weiteres Sonderthema ist die persönlich angeordnete Quarantäne bei Menschen, die Corona-positiv getestet sind (ohne dass sie arbeitsunfähig erkranken), mit einem Corona-positiven Menschen in Berührung gekommen sind oder sich in einem Risikogebiet geschäftlich oder privat aufgehalten haben.

Grundsätzlich wird hier die Frage entstehen, ob Beschäftigte oder Arbeitgeber einen Anspruch darauf haben, dass der Beschäftigte vom Homeoffice aus tätig wird. Wir gehen grundsätzlich davon aus, dass beide Seiten aufgrund der Verpflichtung zur Schadensminderung eine entsprechende Verpflichtung tragen und sowohl der Arbeitnehmer die Möglichkeit hat, außerhalb des Büros tätig zu werden, als auch der Arbeitgeber dies ermöglichen muss. So lösen sich im Übrigen auch alle Fragen auf, wen das Verschulden an dem Eintritt der Quarantäne trifft, wenn der Beschäftigte außerhalb des Büros seiner arbeitsvertraglich geschuldeten Tätigkeit im Wesentlichen nachgehen kann. Wir gehen dabei davon aus, dass kein Beschäftigter begeistert in Risikogebiete reist, wenn er hinterher zum einen in eine strenge Quarantäne muss und zum anderen diese Quarantäne auch zukünftig überwacht und der Quarantänebruch empfindlich bestraft wird. Damit dürfte sich in aller Regel auch eine entsprechende Bestellung des Arbeitgebers erübrigen.

Die Frage des vorsätzlichen oder auch grob fahrlässigen Eintritts von Quarantäne wird weiter noch eine Rolle spielen, wenn der Beschäftigte nicht außerhalb des Betriebes die geschuldete Arbeitsleistung erbringen kann. Dies spielt in diesem Kontext aber keine Rolle.

7. Empfehlenswerte Regelungsinhalte

Geltungsbereich: Zugang

Einer der wichtigsten Regelungsinhalte ist die Bestimmung, wer einen Anspruch auf Telearbeit, Homeoffice oder Mobiles Arbeiten hat. Hier geht es zunächst einmal darum, den allgemeinen arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten, eine diskriminierungsfreie Auswahl zu ermöglichen und vor allem eine Regelung so aufzubauen, dass diejenigen, die nicht den Zugang erhalten, auch keinen Anspruch ableiten können.

Telearbeit, Homeoffice, Mobiles Arbeiten

Hier ist zu regeln, welche Geräte und Dinge überlassen und welche aus dem Büro mitgenommen werden dürfen, und wie mit ihnen umzugehen ist. Ein sehr wichtiger Punkt, der nicht zuletzt wegen des neuen Geheimnisschutzgesetzes

unbedingt im Detail geregelt werden muss, ist der Umgang mit vertraulichen Themen, der Schutz von Know-how vor dem Zugriff Dritter. Hier empfiehlt sich vor allem eine Verzahnung mit den unternehmensinternen Geheimhaltungsvorschriften.

Ausstattung: Mobiliar etc.

Nur für die Telearbeit/das Homeoffice muss geregelt werden, welche Gegenstände, welches Mobiliar, welche technische Ausrüstung der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer für den Arbeitsplatz/Homeoffice zur Verfügung stellt. Darüber hinaus sollte auch geregelt werden, ob und in welchem Umfang deren private Nutzung durch den Arbeitnehmer gestattet ist.

Weiterhin müssen die Besonderheiten des § 2 Abs. 7 ArbStättV berücksichtigt werden:

- Regelungsbedarf besteht dahingehend, wie der häusliche Arbeitsplatz entsprechend der gesetzlichen Arbeitnehmerschutzvorschriften auszusehen hat.
- Schließlich muss die Kontrolle durch den Arbeitgeber ggf. mit Beteiligung des Betriebsrates geregelt werden.
- Hierbei ist grundsätzlich auch eine Durchführung dieser Kontrollen und Überprüfungen durch Dritte denkbar.

Gefährdungsbeurteilung: Begehung des häuslichen Arbeitsplatzes

Der Arbeitgeber hat grundsätzlich eine sogenannte Gefährdungsbeurteilung bei der Einrichtung und Betreibung von Arbeitsplätzen vorzunehmen.

Im Rahmen von Telearbeit gilt die Besonderheit, dass lediglich die erstmalige Beurteilung der Arbeitsbedingungen und des Arbeitsplatzes einer Gefährdungsprognose zu unterziehen und daraufhin entsprechende Schutzmaßnahmen einzuleiten sind. Sodann hat der Arbeitgeber seine Telearbeitnehmer hinsichtlich des bestimmungsgemäßen Betriebes der Arbeitsstätte sowie aller gesundheits- und sicherheitsrelevanten Fragen zu unterweisen. Praktisch bedeutet dies, dass der Arbeitgeber vor der erstmaligen Einrichtung des häuslichen Arbeitsplatzes die Gefährdungsbeurteilung zu erstellen hat. Die dafür notwendigen Informationen kann er entweder im Rahmen einer Besichtigung des Telearbeitsplatzes oder durch die konkrete Erfragung der häuslichen Umstände des Arbeitnehmers erlangen. Für die häusliche Besichtigung durch den Arbeitgeber bedarf es allerdings der Zustimmung des Arbeitnehmers, sodass hier empfehlenswert ist, eine sogenannte Begehungsklausel bzw. ein Zutrittsrecht in die Telearbeitsvereinbarung aufzunehmen.

Beim Mobilen Arbeiten muss der Arbeitgeber seinen Schutzpflichten durch organisatorische Maßnahmen und

klare Verhaltensanweisungen an die Beschäftigten nachkommen, die im Rahmen des Mobiles Arbeitens eine erhöhte Eigenverantwortung zur Einhaltung der Arbeits- und Gesundheitsvorschriften trifft.

Besprechungen, Schulungen, Arbeiten im Büro

Weiterhin empfehlen wir zu regeln, in welchem Umfang ggf. Tätigkeiten im Büro erforderlich sind, wer sich wie um die Reise zu kümmern hat, wie mit der Reisezeit umzugehen ist, wer die Kosten für die Reisen zum und vom Büro trägt sowie wie die Reisezeit vergütet wird.

Ist der häusliche Arbeitsplatz der einzige vertraglich vereinbarte Arbeitsort und fehlen abweichende vertragliche Regelungen, so sind Fahrtkosten vom Telearbeitsplatz zum Betrieb oder ersten Kunden bzw. zurück zum häuslichen Arbeitsplatz vom Arbeitgeber zu erstatten und zählen dementsprechend als Arbeitszeit (Dienstreise).

Bei wechselnder Tätigkeit im Rahmen von alternierender Telearbeit (zum Beispiel zwei Tage in der Woche im Homeoffice und drei Tage in der Woche im Betrieb oder wöchentlicher Wechsel) muss der Arbeitnehmer die Kosten für die Fahrt zum Betrieb selbst tragen, wenn eine abweichende vertragliche Regelung fehlt.

Umkreisklauseln

Ob es zulässig ist, Telearbeit/Homeoffice auf einen bestimmten Umkreis um ein Büro des Arbeitgebers bzw. um einen seiner Betriebe zu beschränken, ist nach unserem Kenntnisstand noch nicht höchstrichterlich entschieden. Bedenken ergeben sich dahingehend, dass der Arbeitnehmer hierdurch in seiner Freizügigkeit eingeschränkt werden könnte. Anhaltspunkte dafür, dass sich aus § 2 Abs. 7 ArbStättV eine Konkretisierung auf einen bestimmten häuslichen Arbeitsplatz ergibt, sind nicht ersichtlich. Zwar konkretisiert dieser die Voraussetzungen an die ordnungsgemäße Einrichtung des Telearbeitsplatzes. Dass diese Einrichtung aber nur an einem bestimmten (Wohn-)Ort erfolgen oder der Telearbeitsplatz nicht nachträglich geändert werden kann, ist nicht erkennbar.

Wenn der Arbeitnehmer nach der Einrichtung seines Telearbeitsplatzes umzieht, so löst dies erneut dieselben Pflichten des Arbeitgebers zur Einrichtung des häuslichen Ar-

beitsplatzes samt Durchführung einer Gefährdungsbeurteilung aus, wie oben beschrieben. Hier empfiehlt es sich, für diesen Fall der Änderung der Arbeitsbedingungen ebenfalls entsprechende Regelungen in die Vereinbarung zur Telearbeit aufzunehmen.

Im Fall des Mobiles Arbeitens erscheint eine Beschränkung auf ein Tätigwerden innerhalb Deutschlands vor allem im Hinblick auf ansonsten im Ausland anfallende Steuern und Sozialversicherungsbeiträge sinnvoll.

Rückkehr und Kündigung

Von großer Bedeutung ist die Frage, ob und wie eine Rückkehr der Arbeitnehmer aus der Telearbeit/dem Homeoffice zurück in die betrieblichen Büros gestaltet/induziert werden kann. Es empfiehlt sich die Aufnahme einer sogenannten Rückkehrklausel.

Arbeitnehmer, bei denen das Homeoffice als Arbeitsort fest vereinbart ist und eine solche Rückkehr- oder Versetzungsklausel nicht in der entsprechenden Vereinbarung zu finden ist, könnten sonst nur mithilfe einer Änderungskündigung zurück ins Büro beordert werden, weil die Versetzung an einen anderen als den vereinbarten Arbeitsort in diesem Fall nicht vom Direktionsrecht des Arbeitgebers umfasst wäre. Als Grund für die Änderungskündigung bedürfte es allerdings dringender betrieblicher Erfordernisse, die der Weiterbeschäftigung zu den bisherigen Bedingungen entgegenstehen.

Ist eine wirksame Rückkehrklausel in der Vereinbarung zur Telearbeit/zum Homeoffice enthalten, dann stellt sich die Versetzung zurück in die Betriebsstätte des Arbeitgebers als zulässige Ausübung seines Direktionsrechts dar. Dafür muss die Klausel das billige Ermessen wahren, indem die Arbeitnehmerinteressen ausreichende Berücksichtigung bei der Versetzungsentscheidung finden. •

Autor:

Thomas Hey, Partner/Fachanwalt für Arbeitsrecht, Bird & Bird LLP, thomas.hey@twobirds.com

Ihre DGFP – Ihr HR-Kompetenz- und Karrierenetzwerk

Die Deutsche Gesellschaft für Personalführung e.V. (DGFP) ist seit 1952 das Kompetenz- und Karrierenetzwerk für HR-Professionals. Wir organisieren den Erfahrungsaustausch für Personaler, qualifizieren in HR- und Führungsthemen und sind die Stimme des Personalmanagements gegenüber Politik und Gesellschaft. In unserem Netzwerk engagieren sich DAX-Konzerne ebenso wie kleine und mittelständische Unternehmen, renommierte Wissenschaftsorganisationen und Beratungen sowie zahlreiche Persönlichkeiten aus dem Human-Resources-Management. Mit unseren Mitgliedern und Partnern arbeiten wir an aktuellen Trends und HR-Themen, begleiten Personaler in ihrer Karriere und sind die Stimme des HR-Management gegenüber Politik und Gesellschaft. Der persönliche Erfahrungsaustausch steht im Zentrum unserer Arbeit. Hier engagieren sich jährlich über 4.000 HR-Entscheider und HR-Manager in rund 100 ERFA-Gruppen. Darüber hinaus bieten wir anerkannte Aus- und Weiterbildungsprogramme zu HR- und Führungsthemen an. In unseren Studien und Publikationen bündeln wir aktuelles HR-Wissen. Gemeinsam mit unseren Mitgliedern gestalten wir so die Arbeitswelten von heute und morgen.

Impressum

Publikationsreihe DGFP // Wissenswert Arbeitsrecht und Corona

Redaktionsschluss: 11. September 2020

Herausgeber

Deutsche Gesellschaft für Personalführung e. V.

Linkstr. 2
10785 Berlin
www.dgfp.de

Kai Helfritz
Leiter Mitgliedermanagement & Kooperationen
Deutsche Gesellschaft für Personalführung e. V.
Linkstr. 2
10785 Berlin

helfritz@dgfp.de
Fon 030 8145543-70

Copyright

Der Herausgeber behält sich das ausschließliche Recht auf Vervielfältigung und Nachdruck der veröffentlichten Beiträge, auch in elektronischer Form, vor. Jede, auch die auszugsweise Veröffentlichung bedarf der Zustimmung des Herausgebers.