

Podiumsdiskussion: „Arbeit im Homeoffice“
Impulsreferat:
„Die rechtliche Einbettung des häuslichen
Arbeitens – oder:
Chancen der Digitalisierung nutzen – Arbeit
menschengerecht organisieren“

2. Online Tagung - Lockdown & Arbeitswelt 4.0:
Arbeitsrecht in der Pandemie

28. April 2021

Prof. Dr. Katja Nebe

Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg

Gliederung

1. Einleitung
2. Rechtsanspruch auf mobile Arbeit
3. Folgen mobiler Arbeit
4. Beitrag zu mehr Gleichstellung?!

Gliederung

1. Einleitung
2. Rechtsanspruch auf mobile Arbeit
3. Folgen mobiler Arbeit
4. Beitrag zu mehr Gleichstellung?!

1. Einleitung

- Digitalisierung birgt großes Potential für Unternehmen und für Beschäftigte
- Weiß- und Grünbuch Arbeiten 4.0: Flexibilisierungsbedarfe auf beiden Seiten
- Pandemie:
 - plötzlicher Digitalisierungsschub infolge der Schutzmaßnahmen zur Kontaktbeschränkung
 - Arbeitgeber haben Arbeit von zu Hause erlaubt
 - Arbeitnehmer:innen sind bereit, von zu Hause zu arbeiten
 - vgl. Forschungsbericht Nr. 549 im Auftrag des BMAS, Verbreitung und Auswirkungen von mobiler Arbeit und Homeoffice, Sept.2020
- > es zeigt sich, was geht, aber auch, was passiert

1. Einleitung

Folgen der zugenommenen Arbeit von zu Hause/Mobile Arbeit:

- Bei 3/4 der erwerbstätigen Eltern von minderjährigen Kindern ist die empfundene Belastung durch die Kinderbetreuung gestiegen, für Frauen stärker als für Männer
 - Arbeit von zu Hause führt zu einer intensiveren Doppelbelastung durch Erwerbstätigkeit und Betreuungspflichten
- unter den besonderen Pandemiebedingungen werden Entgrenzungsrisiken und Risiken für Unvereinbarkeiten besonders deutlich
- zu allg. Auswirkungen auf Gesundheit vgl. die beiden weiteren Referate
- **wichtig: Risiken erkennen und vorbeugen**

1. Einleitung

Quellen:

Fuchs-Schündeln, Nicola; Stephan, Gesine (2020): Bei drei Vierteln der erwerbstätigen Eltern ist die Belastung durch Kinderbetreuung in der Covid-19-Pandemie gestiegen, In: IAB-Forum 18. August 2020, <https://www.iab-forum.de/bei-drei-vierteln-der-erwerbstaetigen-eltern-ist-die-belastung-durch-kinderbetreuung-in-der-covid-19-pandemie-gestiegen/>

Frodermann, Corinna; Grunau, Philipp; Haepf, Tobias; Mackeben, Jan; Ruf, Kevin; Steffes, Susanne; Wanger, Susanne (2020): Online-Befragung von Beschäftigten: Wie Corona den Arbeitsalltag verändert hat, IAB-Kurzbericht Nr. 13

Kruppe, Thomas; Osiander, Christopher (2020): Kurzarbeit in der Corona-Krise: Wer ist wie stark betroffen? (Serie „Corona-Krise: Folgen für den Arbeitsmarkt“). In: IAB-Forum, 30.6.2020

Möhring, Katja; Naumann, Elias; Reifenscheid, Maximiliane; Blom, Annelies G.; Wenz, Alexander; Rettig, Tobias; Lehrer, Roni; Krieger, Ulrich; Juhl, Sebastian; Friedel, Sabine; Fikel, Marina; Cornesse, Carina (2020): Die Mannheimer Corona-Studie: Schwerpunktbericht zu Erwerbstätigkeit und Kinderbetreuung

Gliederung

1. Einleitung – Corona und Homeoffice
2. Rechtsanspruch auf mobile Arbeit
3. Folgen mobiler Arbeit
4. Beitrag zu mehr Gleichstellung?!

2. Rechtsanspruch

Chance zu guter Work-Live-Balance durch Homeoffice/Arbeit von zu Hause/mobile Arbeit

Problem: Recht auf Homeoffice ist gesetzlich nicht geregelt

→ wird in verschiedenen Verordnungen im Zuge der Pandemiebekämpfung empfohlen

- so auch in § 2 Abs. 4 SARS-CoV-2-Arbeitsschutzverordnung (**Corona-ArbSchV**) des BMAS:

„Der Arbeitgeber hat den Beschäftigten im Fall von Büroarbeit oder vergleichbaren Tätigkeiten anzubieten, diese Tätigkeiten in deren Wohnung auszuführen, wenn keine zwingenden betriebsbedingten Gründe entgegenstehen.“

→ seit Inkrafttreten des 4. Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite (23.4.2021)

- statt in der VO nun im **§ 28b Abs. 7 IfSG**: Arbeitgeber ist zum Angebot von Homeoffice verpflichtet und Arbeitnehmer verpflichtet, ein solches Angebot anzunehmen

2. Rechtsanspruch

- § 28b Abs. 7 IfSG sieht grds. eine Befolgungspflicht der ArbN vor, jedoch keinen Rechtsanspruch
- Sonstige Rechtsquellen für Rechtsanspruch?
 - Europäische **Rahmenvereinbarung „Telearbeit“** von 2002 → keine Anspruchsgrundlage
 - zahlreiche **tarifliche Regelungen** zu mobiler Arbeit, z.B. Tarifvertrag zum Mobilien Arbeiten 2018 für den Bezirk Baden-Württemberg zwischen Südwestmetall und IG Metall
 - vgl. aktuell Überblick bei
Sandra Mierich, Orts- und zeitflexibles Arbeiten, Studie im Auftrag der HBS Nr. 446, August 2020 und Löwisch/Kurz, Tarifverträge über mobile Arbeit, BB 2020, 2804 ff.

2. Rechtsanspruch

Aktuell 2. Vorstoß aus BMAS zur Regulierung von Homeoffice/Arbeit von zu Hause/Mobile Arbeit (in Umsetzung des Koalitionsvertrages)

"Mobile-Arbeit-Gesetz-Entwurf" (MAG-E)

- Erster Referentenentwurf (mit Rechtsanspruch) im Kabinett gescheitert
- am 14.01.2021 erneuter Referentenentwurf veröffentlicht
 - sieht Recht auf Dialog über mobile Arbeit vor
 - keine Durchsetzbarkeit (nur bei unterbliebener Erörterung/Ablehnung)
 - Regelungen zu Arbeitszeiterfassung, zu Unfallversicherungsschutz vorgesehen
 - Regelungsort: § 111 Gewerbeordnung

https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Gesetze/Referentenentwuerfe/ref-mobile-arbeit-gesetz.pdf?__blob=publicationFile&v=10

2. Rechtsanspruch

- für bestimmte Beschäftigte auch nach jetziger Gesetzeslage bereits ein Recht auf Homeoffice/mobile Arbeit anerkannt wegen **besonderer Schutzwürdigkeit**, z.B.
 - für schwerbehinderte Arbeitnehmer, § 164 Abs. 4 SGB IX
 - für einfach behinderte Menschen als konkrete angemessene Vorkehrung im Sinne des Art. 5 RL 2000/78/EG und in unionsrechtskonformer Auslegung von § 241 Abs. 2 BGB (vgl. BAG, 6 AZR 190/12)
 - wg. Gesundheitsschutz gem. § 618 BGB (vgl. ArbG Köln, 18 BVGa 11/21)
 - für schwangere/stillende Frauen gem. §§ 9 Abs. 2, 13 Abs. 1 Nr. 1 MuSchG
 - für Menschen mit Sorgepflichten gem. § 241 Abs. 2 BGB (vgl. auch RL 2019/1158/EU)
- mangels Transparenz überwiegend schwer durchsetzbar vor Gericht

2. Rechtsanspruch

- ein durch Schutzbestimmungen flankiertes Recht auf mobile Arbeit aus Gründen der Gleichstellung **empfohlen** von der Sachverständigenkommission der Bundesregierung für den 3. Gleichstellungsbericht, <https://www.dritter-gleichstellungsbericht.de/de/topic/68.positionierung.html>

2. Rechtsanspruch

- ein solcher Rechtsanspruch könnte beinhalten:
 - das Recht des Arbeitnehmers vom Arbeitgeber zu verlangen, dass Arbeit teilweise auch außerhalb des betrieblich vorgegebenen Ortes erbracht werden darf
 - die Möglichkeit des Arbeitgebers einzuwenden, dass einer solchen Organisation betriebliche Gründe entgegenstehen, z.B. wegen der Art der Tätigkeit oder wegen eines besonderen Datenschutzes
 - könnte gelten
 - unabhängig von der Betriebsgröße
 - erst nach einer Wartezeit von 6 Monaten
 - nur zugunsten von Arbeitnehmer:innen (also keine gesetzliche „Pflicht zu Homeoffice“)
 - Unverzichtbar: die (kollektiv)vertragliche Ausgestaltung im Detail

Gliederung

1. Einleitung – Corona und Homeoffice
2. Begriffe
3. Folgen mobiler Arbeit
4. Beitrag zu mehr Gleichstellung?!

3. Folgen mobiler Arbeit

Arbeit, die nicht auf der Betriebsstätte erbracht wird, stellt besondere Herausforderungen

- an die **Arbeitsorganisation** und damit an den Arbeitgeber
 - Verantwortung für **Arbeitsschutz und Datenschutz**, ohne Kontrollbefugnisse im Wohnbereich der Beschäftigten
 - Wahrnehmung der allgemeinen Arbeitsschutz- und Datenschutzpflichten, die Zutritt zur Wohnung nicht erfordern, d.h. Pflicht zu:
 - Gefährdungsbeurteilung, § 5 ArbSchG
 - Unterweisung, § 12 ArbSchG
 - Bereitstellung von arbeitsschutzkonformen Arbeitsmitteln
 - Beratung über die arbeitsschutzkonforme Verwendung von Arbeitsmitteln
 - Sicherung des Datenschutzes
- ggf. vertragliche Vereinbarung von Zutrittsmöglichkeiten zur Wohnung zur gemeinsamen Überprüfung des Arbeitsplatzes

3. Folgen mobiler Arbeit

- Herausforderungen für die **Arbeitszeitorganisation**
 - Einhaltung der Arbeitszeit, d.h. Höchstarbeitszeit, Ruhepausen und Arbeitsrhythmus
 - Erfassung der Arbeitszeiten auch bei mobiler Arbeit
 - Rechtsprechung des EuGH verlangt ein objektives, verlässliches und zugängliches System der Arbeitszeiterfassung (EuGH, 14.05.2019, Rs.C-55/18 „CCOO“)
 - Schutz vor erweiterter Erreichbarkeit, d.h. Schutz der Ruhezeit vor Störungen/Unterbrechungen durch Arbeit
- Vereinbarung von Arbeitszeiten auch bei mobiler Arbeit zur Sicherung von Nichterreichbarkeit und Pausen sowie Höchstarbeitszeit

3. Folgen mobiler Arbeit

- Herausforderungen für die **Arbeitsorganisation**
 - besondere Herausforderungen für eine ausgewogene work-life-Balance bei Arbeit in der Familienwohnung
 - wegen evtl. Kollisionen – Bsp. Anruf durch Kolleg:innen während Familienabendessen
 - Selbstgefährdung durch ausgedehnte Arbeitszeiten
 - gehäufte Arbeitsunterbrechungen durch Familie
 - erschwerte Abgrenzung von beruflichen Anforderungen mangels räumlicher Trennung
 - Risiko der Retraditionalisierung (mehr Sorgearbeit durch Frauen)

3. Folgen mobiler Arbeit

Arbeitswissenschaftliche Untersuchungen belegen gesundheitliche Risiken infolge entgrenzter Erwerbsformen/erweiterter Erreichbarkeit

Vgl. BAuA, Arbeitsunterbrechungen und Multitasking täglich meistern; iga.Report 29, Führungskräfte sensibilisieren und Gesundheit fördern – Ergebnisse aus dem Projekt „iga.Radar“, S. 32 ff.

Lindner, Matthias/Müller, Nadine/Skrabs, Sylvia, Mobile Arbeit: Einen Schritt voraus sein, Gute Arbeit 3/2019, S. 8 ff.

Samtleben, C./Lott, Y. /Müller, K.-U. (2020): Auswirkungen der Ort-Zeit-Flexibilisierung von Erwerbsarbeit auf informelle Sorgearbeit im Zuge der Digitalisierung. Expertise für den Dritten Gleichstellungsbericht der Bundesregierung, S. 44 ff., <https://www.dritter-gleichstellungsbericht.de/de/article/204.samtlebenlottmueller.html>,

Bewältigung durch Gefährdungsbeurteilung (§ 5 ArbSchG), durch Betriebliche Gesundheitsförderung → Lernprozesse

Und durch (Kollektiv)Vereinbarungen

Menschenwürdige Arbeitsbedingungen trotz flexibler Arbeitsbedingungen durch Zusammenwirken von

Arbeitszeitgesetz
(ArbZG)

und

Arbeitsschutzgesetz
(ArbSchG)

-> § 5 ArbSchG: Ermittlung gesundheitsgefährdender
Arbeitszeitgestaltungen (Gefährdungsbeurteilung)

-> § 3 ArbSchG: Treffen der erforderlichen Schutzmaßnahmen
zur Vermeidung bzw. Verringerung von Gesundheitsrisiken, z.B.
durch Gestaltung der Arbeitsorganisation, Kommunikations- und
Vertretungsregeln, Regeln der Nicht-Erreichbarkeit

3. Folgen mobiler Arbeit

- Relevanz der Beeinträchtigungen durch entgrenzte Erreichbarkeit:
→ **Entschließung des Europäischen Parlaments** vom 21. Januar 2021 mit Empfehlungen an die Kommission zum Recht auf Nichterreichbarkeit (2019/2181(INL))

https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0021_DE.pdf

„...in der Erwägung, dass das **Recht auf Nichterreichbarkeit ein Grundrecht** ist, das untrennbarer Bestandteil der neuen Arbeitsmuster im neuen digitalen Zeitalter ist; in der Erwägung, dass dieses Recht als ein wichtiges sozialpolitisches Instrument auf Unionsebene betrachtet werden sollte, um den Schutz der Rechte aller Arbeitnehmer im neuen digitalen Zeitalter sicherzustellen; in der Erwägung, dass das Recht auf Nichterreichbarkeit für die schutzbedürftigsten Arbeitnehmer und diejenigen mit Betreuungs- bzw. Pflegepflichten von besonderer Bedeutung ist;...“

- **Vorschlag für eine Richtlinie über das Recht auf Nichterreichbarkeit**

3. Folgen mobiler Arbeit

- Weitere Folgen/Risiken
 - begrenzte Kontakte/erschwerter Kommunikation mit Kolleg*innen
 - Absprachen organisieren
 - Unterstützende Technik bereitstellen
 - Regelmäßige Arbeitsphasen im Betrieb
 - Benachteiligung bei betrieblichen Maßnahmen (z.B. Weiterbildung, Beförderung)
 - weitreichenden Benachteiligungsschutz gewährleisten
 - Beobachtungspflichten
 - Lücken im Unfallversicherungsschutz
 - äquivalenter Unfallversicherungsschutz bei mobiler Arbeit
 - Ermöglichung mobiler Arbeit durch Ausstattung/Aufwendungsersatz
 - Ausstattung mit Arbeitsmitteln so flexibel wie möglich (z.B. Notebook statt festinstallierte Geräte)
 - Vereinbarungen über Aufwendungsersatz treffen
 - bei Anweisung durch Arbeitgeber: § 670 BGB analog

3. Folgen mobiler Arbeit

- Kollektivregelungen für verbindliche Ausgestaltung wichtig
- Mitbestimmungsrecht neu in § 87 Abs. 1 Nr. 14 BetrVG
- bei Ausgestaltung von mobiler Arbeit (BT-Drs. 19/28899, Entwurf Betriebsrätemodernisierungsgesetz)

Soweit keine Verabschiedung der geplanten Neuregelung:

- Nutzung bereits einschlägiger Mitbestimmungstatbestände gem. § 87 Abs. 1 Nr. 1, 2, 6 und 7 BetrVG

In jedem Fall:

§ 80 Abs. 1 Nr. 2a und Nr. 2b BetrVG – Förderung der Gleichstellung und der Vereinbarkeit

Schutz vor geschlechtsspez. Diskriminierung, §§ 1, 7 AGG

- für geschlechtergerechte Inanspruchnahme sorgen!

Gliederung

1. Einleitung – Corona und Homeoffice
2. Begriffe
3. Rechtsanspruch auf mobile Arbeit
4. Beitrag zu mehr Gleichstellung?!

4. Beitrag zu mehr Gleichstellung

- Flexibilisierung durch Mobile Arbeit auch als Chance für bessere Vereinbarkeit von Sorge- und Erwerbsarbeit und zwar sowohl für Mütter als auch für Väter
- Aktuelle Diskussion: kann durch mobile Arbeit eine geschlechtergerechtere Verteilung von Erwerbs- und Sorgearbeit erreicht werden
- vgl.: Ratsschlussfolgerungen des Rates der EU, verabschiedet am 1.12.2020, über eine gerechte Verteilung von bezahlter Erwerbsarbeit und unbezahlter Sorgearbeit zwischen Frauen und Männern, mit dem Ziel, den Gender Pay Gap abzubauen
- Dazu aktueller Bericht des Europäischen Instituts für Gleichstellungsfragen (EIGE) über „Geschlechtsspezifische Ungleichheiten bei Betreuung, Pflege und Hausarbeit und die Folgen für den Arbeitsmarkt“

<https://eige.europa.eu/news/more-equal-sharing-care-would-reduce-workplace-gender-inequality>

Digitalisierung geschlechtergerecht gestalten

Gutachten für den
Dritten Gleichstellungsbericht
der Bundesregierung

Empfehlungen (S. 108 ff.):

- Rechtsanspruch auf **Mobiles Arbeiten** mit flankierenden Schutzregelungen verankern
- ein Recht auf **Wahlarbeitszeit** einführen
- Pflicht zur **vereinbarkeitsfreundlichen Arbeitsorganisation** normieren

Die Sachverständigenkommission hat ihr Gutachten für den Dritten Gleichstellungsbericht der Bundesregierung verfasst und der Bundesfamilien- und gleichstellungsministerin Franziska Giffey am 26.01.21 übergeben. Es fließt in den Gleichstellungsbericht ein.

Zum Download: <https://www.dritter-gleichstellungsbericht.de/de/topic/73.gutachten.html>

Weitere Literatur/Fundstellen

http://resourcecentre.etuc.org/linked_files/documents/Framework%20agreement%20-%20telework%20DE.pdf

https://www.igmetall-nrw.de/fileadmin/user_upload/pdfs/Mobiles_Arbeiten_-_IG_Metall-Broschuere.pdf

Faber, U./Feldhoff, K. (2018) in: Kohte, W./Faber, U./Feldhoff, K. (Hrsg.), *Gesamtes Arbeitsschutzrecht, 2.A., Arbeitsstättenverordnung Rn. 193, 198*, Baden-Baden.

iga.Report23, Auswirkungen von ständiger Erreichbarkeit und Präventionsmöglichkeiten (http://www.iga-info.de/fileadmin/redakteur/Veroeffentlichungen/iga_Reporte/Dokumente/iga-Report_23_Teil2_Auswirkungen_staendiger_Erreichbarkeit.pdf)

Diewald/Nebe in *Sozialer Fortschritt* 69 (2020), Heft 8/9, S. 595-610

Nebe/Gröhl/Thoma, *Der Diskriminierungsschutz Sorgeleistender (zweiteilig)*, Teil 1 in *ZESAR* 2021, 157 ff. (Teil 2 erscheint in Heft 5)

Vielen Dank