

Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Weisungsrecht des Arbeitgebers im Rahmen des Arbeitsvertrages
3. Beschreibung der Arbeitsaufgaben
4. Vergütungsregelungen und Zuschläge für Überstunden
5. Rückkehrmöglichkeit für den Arbeitnehmer
6. Einseitige Beendigung von Telearbeit/Homeoffice durch den Arbeitgeber
7. Weitere Besonderheiten

Information

1. Allgemeines

Ein wichtiges Kriterium für das Vorliegen eines Telearbeitsverhältnisses bzw. Homeofficearbeitsverhältnisses ist die Arbeitnehmereigenschaft des Beschäftigten. Diese erfordert regelmäßig die Eingliederung in die betriebliche Organisation (z.B. durch regelmäßige Kommunikation mit dem Betrieb mit den vom Betrieb gestellten technischen Einrichtungen) und die persönliche, d.h. örtliche, zeitliche und fachliche Weisungsgebundenheit. Ein starkes Indiz für die persönliche Abhängigkeit und damit das Vorliegen eines Telearbeitsverhältnisses bildet die Weisungsgebundenheit des Arbeitnehmers. Schon die Bindung des mit Telearbeit/Homeoffice Beschäftigten an eine vom Betrieb vorgegebene Software kann über deren Struktur Weisungsgebundenheit vermitteln. Für die persönliche Abhängigkeit spricht darüber hinaus - aber nicht ausschließlich -, dass der Beschäftigte in der Regel ausschließlich für einen Auftraggeber tätig ist und diesem seine gesamte Arbeitskraft zur Verfügung stellt.

Liegen die obigen Voraussetzungen nicht vor, handelt es sich bei dem Beschäftigten nicht um einen Arbeitnehmer und das Arbeitsrecht findet keine Anwendung. In diesem Fall liegt ein anderes Rechtsverhältnis vor, z.B. ein Werkvertrag oder eine freies Mitarbeiterverhältnis (vertiefend: Telearbeit - sonstige Rechtsverhältnisse).

Kann die Arbeitnehmereigenschaft nach der Ausgestaltung der Tätigkeit jedoch bejaht werden, so sind auch bei dem Telearbeitsverhältnis bzw. bei dem Homeofficearbeitsverhältnis dieselben arbeitsrechtlichen Vorschriften zu beachten wie bei allen anderen Arbeitsverhältnissen. Auch der Vertragsabschluss kennt keine Besonderheiten.

Es ist lediglich erforderlich, die arbeitsvertraglichen Regelungen entsprechend den Anforderungen des Telearbeitsverhältnisses bzw. des Homeofficearbeitsverhältnisses zu modifizieren, insbesondere über die Art der zu leistenden Arbeit, das Volumen der Arbeitszeit, die gestellten Arbeitsmittel, die Überlassung von Büroraum sowie zur Haftung, zum Datenschutz und zum Zutrittsrecht des Arbeitgebers zum Betreten der Wohnung des Telearbeitnehmers bzw. des Arbeitnehmers im Homeoffice.

Zu beachten ist, dass die Umwandlung eines bestehenden Arbeitsverhältnisses in ein Telearbeitsverhältnis bzw. in ein Arbeitsverhältnis Arbeit in Homeoffice eine Vertragsänderung darstellt. Diese kann entweder einvernehmlich, durch Ausübung des Direktionsrechts, wenn der einzelne Arbeitsvertrag oder eine Betriebsvereinbarung oder ein Tarifvertrag dies zulassen, oder im Wege einer Änderungskündigung durchgesetzt werden.

2. Weisungsrecht des Arbeitgebers im Rahmen des Arbeitsvertrages

Bei der Einführung von Telearbeit/Homeoffice im bestehenden Arbeitsverhältnis handelt es sich in der Regel um eine **Versetzung oder eine Änderung des Arbeitsvertrags**, nicht allein wegen der örtlichen Veränderung der Arbeit, sondern weil sich mit der Einführung der Telearbeit bzw. der mobilen Arbeit im Homeoffice in der Regel das gesamte Bild der Tätigkeit des Mitarbeiters verändert.

Der Arbeitgeber ist jedoch aufgrund seines arbeitsvertraglichen **Weisungsrechts** nicht berechtigt, dem Mitarbeiter einen Telearbeitsplatz - einseitig gegen dessen Willen - zuzuweisen. Nachdem ein Ingenieur sich geweigert hatte, im Homeoffice zu arbeiten, erhielt er von seiner Firma eine außerordentliche Kündigung wegen beharrlicher Arbeitsverweigerung. Das LAG Berlin-Brandenburg stellte fest, dass die außerordentliche Kündigung rechtsunwirksam ist, weil für sie ein wichtiger Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB fehlt (LAG Berlin-Brandenburg, v. 10. 10 2018 - 17 Sa 562/18).

Wenn jedoch im Arbeitsvertrag die Versetzung auf einen Telearbeitsplatz bereits vereinbart gewesen wäre, dann wäre der Arbeitnehmer auch zur Ausführung von Telearbeit aufgrund des Weisungsrechts des Arbeitgebers verpflichtet gewesen.

Dem Arbeitgeber steht bei vereinbarter Telearbeit das persönliche, örtliche, zeitliche und fachliche Weisungsrecht zu. Er kann im Rahmen der kollektiven und individuellen Vereinbarungen die Bedingungen und die Art der Arbeitsleistung für die Arbeitnehmer festlegen. Die Grenzen dieses Weisungsrechtes ergeben sich aus dem Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers, den allgemeinen Arbeitsschutzvorschriften, dem Datenschutzrecht, dem Arbeitsvertrag und den gesetzlichen Regelungen der §§ 133 , 157 , 242 BGB über die Auslegung von Verträgen.

Innerhalb dieser Regelungen muss der Arbeitnehmer die Arbeitsanweisungen des Arbeitgebers ausführen. Dies gilt sowohl für Arbeitnehmer an zentralen Telearbeitsplätzen als auch für Telearbeitnehmer an Einzelarbeitsplätzen oder Arbeitnehmer im Homeoffice. Durch die räumliche Distanz bei alternierender Telearbeit bzw. bei mobiler Arbeit im Homeoffice kann der Vorgesetzte sein Weisungsrecht in der Regel nicht unmittelbar ausüben. Das Weisungsrecht kann aber genau so effektiv ausgeübt werden in Form von schriftlichen Arbeitsanweisungen, durch Telefonate, Videokonferenzen, durch den Austausch von E-Mails oder durch Arbeitsanweisungen im Softwaresystem.

Telearbeit bzw. Arbeit im Homeoffice sollte die Verantwortung des Arbeitnehmers stärken, wobei gemeinsam inhaltliche wie zeitliche Zielvorgaben festgelegt werden. So können z.B. durch die Vereinbarung von Arbeitspaketen inhaltliche und zeitliche Rahmenvorgaben gemacht werden. Die Ausübung des zeitlichen Direktionsrechts kann außerdem durch die Vereinbarung von Bearbeitungsfristen oder Arbeitszeitfenstern erfolgen. Auch durch die Vereinbarung, regelmäßig E-Mails durch das Einloggen in das Firmennetz abzurufen oder regelmäßig Arbeitsergebnisse und -berichte an Vorgesetzte weiterzugeben, übt der Arbeitgeber sein Weisungsrecht aus.

3. Beschreibung der Arbeitsaufgaben

Bei einem Wechsel von betrieblicher Arbeit zu Telearbeit bzw. zu Arbeit im Homeoffice sollten vertragliche Vereinbarungen, zumindest aber die notwendigen Festlegungen nach dem Nachweisgesetz (NachwG), sowie klare Aufgabenbeschreibungen schriftlich beschlossen werden. Damit kann möglichen Auseinandersetzungen über den Inhalt der neuen Vereinbarung vorgebeugt werden.

Sinnvoll kann in diesem Zusammenhang auch die Festlegung einer Stellenbeschreibung sein. Bei Verträgen mit neu eingestellten Mitarbeitern muss der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die wesentlichen Vertragsbedingungen spätestens einen Monat nach dem vereinbarten Beginn des Arbeitsverhältnisses schriftlich aushändigen (§ 2 NachwG). Dies beinhaltet auch eine kurze Charakterisierung oder Beschreibung der vom Arbeitnehmer zu leistenden Tätigkeit.

4. Vergütungsregelungen und Zuschläge für Überstunden

Auf der Grundlage der bestehenden vertraglichen Vereinbarungen für die im Betrieb zu leistende Arbeit (z.B. in einem Tarif- oder Arbeitsvertrag) bleiben die Vergütungsregelungen für den Telearbeitnehmer bei einem Wechsel zur Telearbeit bzw. zur Arbeit im Homeoffice unverändert. Dies gilt z.B. für die Vergütung von Überstunden, den Anspruch auf Entgeltzahlungen an Feiertagen und im Krankheitsfall (§§ 2 und 3 EFZG) sowie auf Urlaubsentgelt nach dem Bundesurlaubsgesetz (§11 BUrlG). Ebenso für Gratifikationen wie z.B. Weihnachtsgeld.

Es sollte jedoch bei der Einführung von Telearbeit bzw. von Arbeit im Homeoffice vereinbart werden, was z.B. als Überstunde oder Nachtarbeit zu gelten hat. Bei einem Pensum von täglich acht Stunden könnte der

Telearbeitnehmer z.B. an einem Telearbeitstag zehn und am zweiten lediglich sechs Stunden arbeiten. Hier ist zu klären, ob am ersten Telearbeitstag zwei Überstunden erbracht worden sind. Dies gilt auch für Nachtarbeit. Zudem sollte auch die Art des Nachweises über die erbrachte Arbeitszeit in einer betrieblichen oder individuellen Vereinbarung festgehalten werden.

5. Rückkehrmöglichkeit für den Arbeitnehmer

Bei einem Wechsel von einem betrieblichen Arbeitsplatz zu einem Telearbeitsplatz bzw. einem Homeoffice-Arbeitsplatz ist für den Arbeitnehmer die vereinbarte Rückkehrmöglichkeit in den Betrieb oft eine wesentliche Voraussetzung für die Teilnahme an der Telearbeit bzw. der Arbeit im Homeoffice. An einer einvernehmlichen Regelung bezüglich der Rückkehr aus der Telearbeit bzw. aus der Arbeit im Homeoffice haben sowohl der Arbeitnehmer als auch der Arbeitgeber Interesse. Häufig erfordert die Rückkehr des Telearbeitnehmers einen organisatorischen Anpassungsbedarf.

Wenn zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber unterschiedliche Interessen über die Weiterführung der Telearbeit bestehen, hat in der Regel der Arbeitgeber nur die Möglichkeit, seine Vorstellungen über eine Versetzung oder Änderungskündigung durchzusetzen. In einer Vereinbarung im einzelnen Arbeitsvertrag oder in einer Betriebsvereinbarung sollte deshalb das Rückkehrrecht des Telearbeitnehmers bzw. des Homeoffice-Arbeitnehmers auf einen betrieblichen Arbeitsplatz geregelt werden (siehe dazu im Einzelnen Telearbeit - Nebenabreden Arbeitsvertrag).

6. Einseitige Beendigung von Telearbeit/Homeoffice durch den Arbeitgeber

Im Arbeitsvertrag selbst oder in gesonderten, allgemeinen Regelungen des Arbeitgebers zur Telearbeit bzw. Homeoffice-Arbeit sollten aber auch klare Vereinbarungen für die vollständige oder teilweise Beendigung der Telearbeit bzw. Homeoffice-Arbeit gegen den Willen des Mitarbeiters getroffen werden. Die Beendigungstatbestände sollten entweder genau bezeichnet werden oder allgemein auf das Vorliegen von betrieblichen Gründen abheben, wobei jeweils auch die Interessen des Telearbeitnehmers an der Beibehaltung der Telearbeit bzw. der Homeoffice-Arbeit und seine Kenntnisse und Fähigkeiten Berücksichtigung finden müssen.

Eine Vereinbarung in allgemeinen Arbeitsvertragsbedingungen (AGB im Rechtssinne), welche die Beendigung einer vereinbarten alternierenden Telearbeit für den Arbeitgeber voraussetzungslos ermöglicht und nicht erkennen lässt, dass dabei auch die Interessen des Arbeitnehmers zu berücksichtigen sind, ist - so das Landesarbeitsgericht Düsseldorf - wegen Abweichung von dem gesetzlichen Leitbild des § 106 Satz 1 GewO gem. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB i.V.m. § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam (LAG Düsseldorf, 10.09.2014 - 12 Sa 505/14).

Von diesen aus § 106 Satz 1 GewO abgeleiteten Mindestanforderungen wichen die allgemeinen Arbeitsbedingungen (EV Telearbeit 2005) einer Bank ab und benachteiligten den Bankmitarbeiter mit 40% Anteil Telearbeit nach dem Urteil des LAG Düsseldorf unangemessen. Dort war vereinbart, dass die Beendigung der Telearbeit von der Bank einseitig ohne Berücksichtigung der Interessen des Klägers hätte erfolgen können. Danach hätte die Telearbeit des Mitarbeiters von der Bank nicht nur ohne Angabe von Gründen hätte beendet werden können, sondern darüber hinaus auch ohne Vorliegen von Gründen, da in der EV Telearbeit 2005 geregelt war, dass ein Rechtsanspruch auf einen alternierenden Telearbeitsplatz nicht begründet wird. Dies kann - so das Landesarbeitsgericht Düsseldorf - nur so verstanden werden, dass ohne jeglichen Grund und ohne Rücksicht auf die Interessen der anderen Vertragspartei die alternierende Telearbeit beendet werden kann.

Zu beachten ist dabei auch, dass die einseitig vom Arbeitgeber angeordnete Beendigung der Telearbeit regelmäßig eine Versetzung im Sinne von § 95 Abs. 3 Satz 1 BetrVG darstellt, welche der Zustimmung des Betriebsrats bedarf (vgl. vertiefend Telearbeit - Betriebsverfassung)

7. Weitere Besonderheiten

Neben den hier aufgeführten Punkten sollten ebenfalls datenschutzrechtliche Aspekte (Telearbeit - Datenschutz), die Kostenübernahme (Telearbeit - Kostenübernahme und -erstattung), das Zutrittsrecht des Arbeitgebers und die Haftung arbeitsvertraglich geregelt werden.