

17. Dezember 2020

Stellungnahme der IHK Berlin zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur mobilen Arbeit vom 30.11.2020

Sehr geehrte Damen und Herren,

wir bedanken uns für die Möglichkeit zum Entwurf des Gesetzes zur mobilen Arbeit (MAG) Stellung nehmen zu können. Im Folgenden finden Sie unsere Anmerkungen.

Allgemein

Mobiles Arbeiten ist ein Thema mit Hochkonjunktur. Insbesondere die Corona-Pandemie hat zu einer sprunghaften Zunahme von digitalem und mobilem Arbeiten geführt. Viele Betriebe – auch solche, die bis dahin nicht zu den „Vorreitern“ im Bereich digitaler Arbeitsformen gehörten – haben kurzfristig die entsprechenden technischen und organisatorischen Voraussetzungen dafür geschaffen.

Aus einer kürzlich durchgeführten Umfrage der IHK-Berlin (s. Anlage, Stand: September 2020) geht hervor, dass fast zwei Drittel der befragten Berliner Betriebe seit Beginn der Pandemie ihre Beschäftigten verstärkt im Homeoffice arbeiten lassen. Bereits vor Beginn der Pandemie setzten 15 Prozent der Unternehmen verstärkt auf mobile Arbeit. Für rund ein Fünftel unserer Mitgliedsunternehmen kommt Homeoffice allerdings nicht infrage, da ihr Tätigkeitsbereich es nicht zulässt.

Dabei kann Arbeit im Homeoffice Beschäftigten die Vereinbarkeit von Familie und Beruf erleichtern oder lange Pendelzeiten ersparen und damit zur Gesunderhaltung von Beschäftigten beitragen. Für Arbeitgebende, die ihren Beschäftigten flexiblere Möglichkeiten bei der Wahl ihres Arbeitsortes und der Einteilung ihrer Arbeitszeiten ermöglichen, bieten sich unter anderem Chancen bei der Arbeitgeberattraktivität und im Wettbewerb um wichtige Fachkräfte oder bei der Optimierung des Büroflächenbedarfs. Zudem berichten uns unsere Berliner Mitgliedsunternehmen, dass sich diese Arbeitsform als effizient erwiesen und in der Krise bewährt habe.

So ist es wenig überraschend, dass laut unserer Umfrage für ein Viertel der befragten Berliner Unternehmen zukünftig Homeoffice als primäre Arbeitsweise eingeplant ist. Und mehr als die Hälfte der Unternehmen will auch weiterhin Homeoffice als einen festen Bestandteil ihrer Arbeitsweise implementieren, setzt dabei jedoch auf einen Hybridmix aus Präsenzarbeit und Homeoffice.

Im Grundsatz begrüßen wir folglich die Intention, durch das MAG einen gesetzlichen Rahmen zu implementieren und rechtliche Lücken bei mobiler Arbeit zu schließen. Es muss aber darum gehen, mobile Arbeit zu fördern und zu erleichtern. Ob die im Referentenentwurf vorgesehenen Lösungsvorschläge diesbezüglich zielführend sind, sehen wir eher kritisch.

Der Kulturwandel in den Unternehmen ist – wie oben bereits dargelegt - längst angestoßen und ganz grundsätzlich tritt die IHK Berlin dafür ein, die Organisationshoheit der Unternehmen nicht nur anzuerkennen, sondern zu stärken. Vielmehr sind gesetzliche Nachbesserungen aus unserer Sicht zwingend notwendig beim Arbeitszeitgesetz, das mittlerweile nicht mehr zeitgemäß ist und die betriebliche Lebenswirklichkeit nicht mehr widerspiegelt. Es braucht daher ein modernes Arbeitszeitgesetz, das eine größere flexible Einteilung am Tag und unter der Woche ermöglicht sowie mehr Möglichkeiten zum ortsunabhängigen Arbeiten berücksichtigt.

Ein weiteres geeignetes Mittel, um positive Anreize für Arbeitnehmende und Arbeitgebende zu schaffen, wäre aus Sicht der Berliner Wirtschaft eine stärkere, langfristige steuerliche Begünstigung von Homeoffice. Neben den positiven Externalitäten von Homeoffice, wie beispielsweise der verkehrlichen Entlastung der Innenstädte und damit auch der Reduzierung von Umweltbelastungen, ist die aktuell beschlossene Homeoffice-Pauschale nur ein erster Schritt. Sie sollte aber nur als Übergangsregelung verstanden werden und kann eine generelle Zäsur der aktuell nicht mehr zeitgemäßen Regelungen zum steuerlichen Arbeitszimmer in dem sich stark gewandelten Arbeitsalltag nicht ersetzen. Auch der Abbau technischer Hürden, wie beispielsweise der flächendeckende Breitbandausbau, würde dazu beitragen, die Möglichkeiten für Homeoffice zu erweitern.

Im Speziellen

Zu § 111 Mobile Arbeit

(1) Ein Arbeitnehmer oder eine Arbeitnehmerin, der oder die regelmäßig mobil arbeiten möchte, muss dem Arbeitgeber Beginn, Dauer, Umfang und Verteilung der mobilen Arbeit spätestens drei Monate vor dem gewünschten Beginn in Textform mitteilen. Ein Arbeitnehmer oder eine Arbeitnehmerin arbeitet mobil, wenn er oder sie die geschuldete Arbeitsleistung unter Verwendung von Informationstechnologie außerhalb der Betriebsstätte

- 1. von einem Ort oder von Orten seiner oder ihrer Wahl oder*
- 2. von einem mit dem Arbeitgeber vereinbarten Ort oder von mit dem Arbeitgeber vereinbarten Orten erbringt.*

(2) Der Arbeitgeber hat mit dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin Beginn, Dauer, Umfang und Verteilung der mobilen Arbeit sowie die Art der mobilen Arbeit nach Absatz 1 Satz 2 Nummer 1 oder 2 mit dem Ziel zu erörtern, zu einer Vereinbarung zu gelangen.

(3) Wird keine Vereinbarung über mobile Arbeit getroffen, hat der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin seine ablehnende Entscheidung sowie deren Gründe spätestens zwei Monate nach der Mitteilung nach Absatz 1 in Textform zu erklären. Kommt der Arbeitgeber dieser Erklärungspflicht oder seiner Erörterungspflicht nach Absatz 2 nicht nach, gilt die von dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin nach Absatz 1 mitgeteilte mobile Arbeit für die mitgeteilte Dauer, längstens jedoch für die Dauer von sechs Monaten als festgelegt. Hat der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin in seiner oder ihrer Mitteilung die Art oder, im Fall des Absatzes 1 Satz 2 Nummer 2, den Ort oder die Orte der mobilen Arbeit nicht angegeben, gilt mobile Arbeit nach Satz 2 Nummer 1 als festgelegt.

(4) Hat der Arbeitgeber die mobile Arbeit unter Beachtung der Vorgaben des Absatzes 3 Satz 1 abgelehnt, kann der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin frühestens vier Monate nach Zugang der ablehnenden Entscheidung erneut eine Mitteilung nach Absatz 1 machen.

(5) Die Regelungen des Arbeitsschutzes bleiben unberührt. Der Arbeitgeber muss den Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin vor Beginn der mobilen Arbeit in Textform darüber informieren, wie seine oder ihre Sicherheit und Gesundheit gewährleistet wird.

(6) Der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin können, soweit nichts anderes vereinbart ist, jeweils durch Erklärung gegenüber dem anderen Teil die Beendigung der mobilen Arbeit mit einer Frist von drei Monaten zum Ende eines Kalendermonats, frühestens jedoch zum Ende des sechsten Kalendermonats seit dem Beginn der mobilen Arbeit in Textform erklären. Der Arbeitnehmer

oder die Arbeitnehmerin kann frühestens vier Monate nach der vorzeitigen Beendigung erneut eine Mitteilung nach Absatz 1 machen.

(7) Von den Absätzen 1 bis 4, von Absatz 5 Satz 2 und von Absatz 6 kann durch Tarifvertrag oder aufgrund eines Tarifvertrages durch Betriebs- oder Dienstvereinbarung auch zuungunsten des Arbeitnehmers oder der Arbeitnehmerin abgewichen werden. Im Geltungsbereich eines Tarifvertrages können nichttarifgebundene Arbeitgeber und Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer die Übernahme abweichender tarifvertraglicher Bestimmungen vereinbaren.

Hierzu die Stellungnahme der IHK Berlin:

Der bereits eingeleitete Kulturwandel in den Unternehmen und ein vielerorts schon vollzogener Wechsel auf hybride Arbeitsformen wird durch die hier vorgeschlagenen Regelungen unnötig verkompliziert. Zudem garantieren die gemachten Vorschläge nicht, dass durch sie überhaupt mehr Homeoffice bzw. mobile Arbeit genutzt wird.

Den Dialog zwischen Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden und eine einvernehmliche Lösung bezüglich mobilen Arbeitens begrüßen wir ausdrücklich. Allerdings gilt hier der Grundsatz, dass weniger Bürokratie bei der Gesetzgebung wünschenswert ist. Zusätzliche Erklärungspflichten und Erörterungspflichten stellen eine Hürde für Arbeitgebende und ebenfalls zusätzliche und an dieser Stelle vermeidbare Kosten dar. Der hier entstehende Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft, mit 28,8 Mio. Euro angegeben, ist hinsichtlich der nicht garantierten verstärkten Homeoffice-Nutzung durch die geplanten Regelungen, nicht zu rechtfertigen. Dazu gilt es bzgl. der bevorstehenden Post-Corona-Herausforderungen der nächsten Jahre, die Zusatzbelastungen für die Wirtschaft zu reduzieren.

Bezüglich der Mitteilung der Arbeitnehmenden über mobile Arbeit an die Arbeitgebenden (1) sollte der Erörterungsanspruch auf Tätigkeiten beschränkt werden, die von ihrer Tätigkeit her mobil ausführbar sind. Damit die Flexibilisierung nicht zum Konfliktinstrument wird, sollte dies in (1) klargestellt werden.

Das Bestreben, einen sicheren Rechtsrahmen herzustellen, wird aus unserer Sicht ebenfalls nicht gänzlich erfüllt. So bleibt unter anderem unklar, welche Implikationen sich für die Unternehmen ergeben: Können Beschäftigte beispielsweise die betriebliche Ablehnung (4) gerichtlich anfechten, und welche Pflichten für die Bereitstellung der technischen Grundvoraussetzungen ergeben sich? Welche Gründe sind überhaupt als mögliche Ablehnung durch Arbeitgebende zulässig (4)?

Die Regelungen des Arbeitsschutzes (5) erscheinen nicht praxistauglich und teilweise praxisfern. Wie die Arbeitgebenden möglicherweise auftretende Gefährdungen bei mobiler Arbeit beurteilen und entsprechende Maßnahmen festlegen sollen, bleibt in diesem Zusammenhang unklar. Bei mobiler Arbeit wird die Souveränität über den Arbeitsort den Beschäftigten überlassen. Hierfür empfehlen wir, dass das BMAS eine einheitliche Unterlage zum Arbeitsschutz erstellt, welche Unternehmen an Beschäftigte weiterreichen können.

Zudem gibt es für die Arbeitgebenden keine Möglichkeit, die mobile Arbeit vor dem Auslaufen der sechs Monate zu beenden. Für den Fall, dass die vereinbarte mobile Arbeit zwischen Arbeitgebenden und Arbeitnehmenden nicht fortgeführt werden soll oder etwaige Änderungen der Betriebs- oder Geschäftssituation diese erforderlich machen, ist hierfür eine frühere Frist der Beendigung notwendig, damit die Produktivität des Unternehmens nicht darunter leidet (6).

Wir begrüßen den genannten Spielraum für tarifgebundene Arbeitgebende und Arbeitnehmende (7), können aber nicht nachvollziehen, warum dieser Spielraum nicht-tarifgebundenen Betrieben vorenthalten werden soll. Auch für nicht-tarifgebundene Betriebe sollte eine Öffnungsklausel vorgesehen werden, sodass sich in diesen Betrieben auch außerhalb dieser Regelungen auf eine Betriebsvereinbarung zur mobilen Arbeit verständigt werden kann.

Weiter wollen wir an dieser Stelle auch die Unterscheidung zwischen mobiler Arbeit und der gesetzlich definierten Telearbeit (§ 2 Absatz 7 der Arbeitsstättenverordnung) betonen. Dass im besonderen Teil unter §111 Gewerbeordnung auf diese Arbeitsform als Form des mobilen Arbeitens hingewiesen wird, ist aus Sicht der IHK Berlin unverständlich.

Zu § 112 Arbeitszeitnachweise für mobil arbeitende Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen

(1) Für Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen, auf die das Arbeitszeitgesetz Anwendung findet und die regelmäßig nach § 111 Absatz 1 Satz 2 mobil arbeiten, wird die Pflicht nach § 16 Absatz 2 Satz 1 des Arbeitszeitgesetzes dahingehend abgewandelt, dass der Arbeitgeber verpflichtet ist, Beginn, Ende und Dauer der gesamten Arbeitszeit am Tag der Arbeitsleistung aufzuzeichnen. Er hat die Arbeitszeitnachweise nach Satz 1 mindestens zwei Jahre aufzubewahren.

(2) Die Aufzeichnung kann durch den Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin erfolgen; der Arbeitgeber bleibt aber für die ordnungsgemäße Aufzeichnung verantwortlich.

(3) Der Arbeitgeber hat den Arbeitnehmer oder die Arbeitnehmerin auf Verlangen über die aufgezeichnete Arbeitszeit zu informieren. Er hat dem Arbeitnehmer oder der Arbeitnehmerin auf Verlangen eine Kopie der Arbeitszeitnachweise auszuhändigen.

(4) Die Einhaltung der Pflichten nach Absatz 1 wird von den Aufsichtsbehörden nach § 17 Absatz 1 des Arbeitszeitgesetzes überwacht. § 17 Absatz 2 bis 6 des Arbeitszeitgesetzes gilt entsprechend.“

Zu § 147, Abs. 2

(b) „Im Fall des Absatzes 1 Nummer 1 kann die Geldbuße bis zu dreißigtausend Euro betragen.“

Hierzu die Stellungnahme der IHK Berlin:

Aufgrund der Souveränität der Beschäftigten über den eigenen Arbeitsort beim mobilen Arbeiten, ergibt sich an dieser Stelle eine stärkere Eigenverantwortung bei den Arbeitnehmenden, was die Erfassung der Arbeitszeit angeht (2). Hier haben Arbeitgebende aufgrund der Ortsunabhängigkeit wenig Einfluss auf etwaige Verstöße.

Damit die Nutzung mobiler Arbeit gefördert wird, bedarf es Anreize für Arbeitgebende sowie Arbeitnehmende. Die unter § 147 geregelte Geldbuße von bis zu dreißigtausend Euro wirkt an dieser Stelle – gerade für kleine und mittelständische Unternehmen – eher abschreckend als förderlich und ist somit als Hindernis zu werten.

Aus Sicht der Berliner Wirtschaft bietet eine Flexibilität des Arbeitsortes ohne die Flexibilität bei der Arbeitszeit auf lange Sicht nicht den gewünschten Erfolg. An dieser Stelle bedarf es Rechtssicherheit, da die Praxis in den Betrieben diesbezüglich nicht mehr im Einklang mit der Gesetzgebung steht. Die

IHK Berlin kommt daher zur Bewertung, dass Beschäftigte die neue Selbstbestimmung durch mobiles Arbeiten nur optimal ausnutzen können, wenn neben der hier im Gesetz geregelten Ortsunabhängigkeit durch ein modernes Arbeitszeitgesetz auch eine flexiblere Einteilung am Tag und unter der Woche ermöglicht wird.

VII. Befristung; Evaluierung

Von einer Befristung wird aus Gründen der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit abgesehen.

Eine Evaluation der gesetzlichen Änderungen erfolgt fünf Jahre nach Inkrafttreten. Diese wird auch die Frage nach der Akzeptanz und Praktikabilität der Regelungen umfassen. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales wird in fachlich geeigneter Weise den Umfang der mobilen Arbeit sowie die Auswirkungen auf die Arbeitszufriedenheit der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer prüfen. Hierfür sollen quantitative sowie qualitative Instrumente genutzt werden.

Hierzu die Stellungnahme der IHK Berlin:

Unter Berücksichtigung der schnelllebigen Entwicklung bei der Nutzung mobiler Arbeit und einem aktuell prognostizierten Digitalisierungsschub durch die Corona-Pandemie, schlägt die IHK Berlin vor, dass die Regelungen des MAG bereits nach einem Jahr evaluiert werden sollten. So sollte zeitnah geprüft werden, ob das Gesetz die Nutzung mobiler Arbeit tatsächlich erhöht und ob die erwarteten Ergebnisse der Flexibilisierung für Arbeitgebende und Arbeitnehmende in einem guten Verhältnis mit den Bürokratiekosten stehen.

Wir bedanken uns für die Berücksichtigung der Interessen der Berliner Wirtschaft.

Mit freundlichen Grüßen