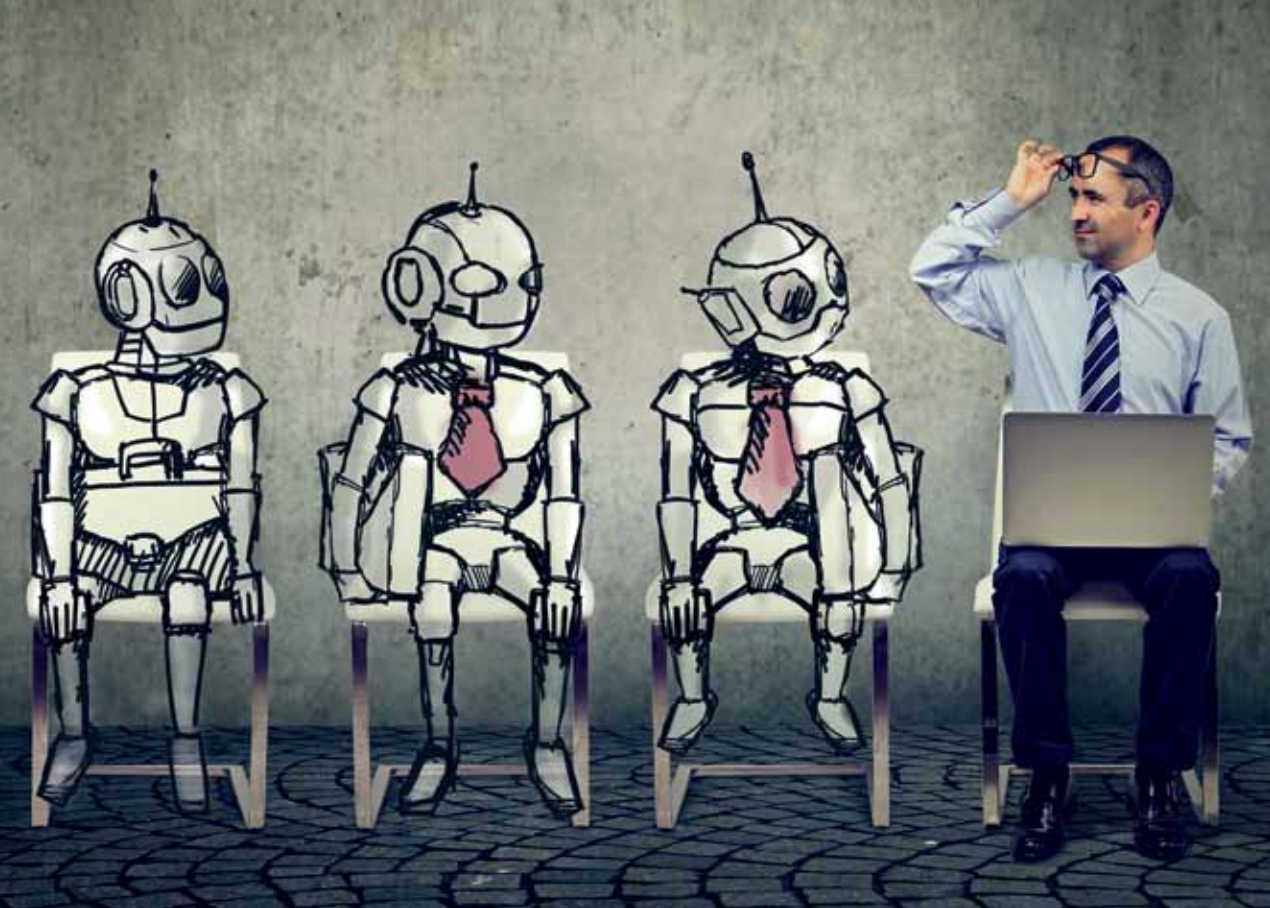


Arbeiten 4.0 in der Unternehmenspraxis

Arbeitsrechtliche Herausforderungen und Chancen

huss



Arbeiten 4.0 in der Unternehmenspraxis

Arbeitsrechtliche Herausforderungen und Chancen

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation
in der Deutschen Nationalbibliografie;
detaillierte bibliografische Daten sind im Internet
über dnb.d-nb.de abrufbar.

Titelfoto: pathdoc/stock.adobe.com

ISBN 978-3-349-01179-1

1. Auflage

© 2020 HUSS-MEDIEN GmbH, Verlag Wirtschaft
Am Friedrichshain 22, 10407 Berlin
Telefon: 030 42151-0, Fax: 030 42151-232
E-Mail: aue.redaktion@hussberlin.de
E-Mail: huss.medien@hussberlin.de

<http://www.arbeit-und-arbeitsrecht.de>
<http://www.huss-shop.de>

Eingetragen im Handelsregister Berlin HRB 36260
Geschäftsführer: Christoph Huss, Wolfgang Huss, Thomas Perskowitz

Redaktion Arbeit und Arbeitsrecht (Hrsg.)
Lektorat, Einbandgestaltung und Layout: HUSS-MEDIEN GmbH
Druck und Bindearbeiten: Beltz Grafische Betriebe GmbH

Alle Rechte vorbehalten. Kein Teil dieser Publikation darf ohne vorherige schriftliche Genehmigung
des Verlages vervielfältigt, bearbeitet und/oder verbreitet werden.
Unter dieses Verbot fällt insbesondere der Nachdruck, die Aufnahme und Wiedergabe in Online-Diensten,
Internet und Datenbanken sowie die Vervielfältigung auf Datenträgern jeglicher Art.

Alle Angaben in diesem Werk sind sorgfältig zusammengetragen und geprüft.
Dennoch können wir für die Richtigkeit und Vollständigkeit des Inhalts keine Haftung übernehmen.

Vorwort des Herausgebers

Nachdem schon früh über „Industrie 4.0“ gesprochen wurde, ist seit einiger Zeit auch das Wort von „Arbeit 4.0“ in der Runde. Schlicht gesagt umschreibt dieses, wie wir in der nächsten Zeit arbeiten werden, welche Herausforderungen uns neue industrielle (meist IT- und dienstleistungsgeprägt) Möglichkeiten der Arbeit und Zusammenarbeit ermöglichen – sie aber auch von den neu heranwachsenden Generationen abverlangen. Traditionelle Arbeits-, Rollen- und Wertevorstellungen werden in Frage gestellt, neue Techniken erlauben anders zu arbeiten, und die Marktherausforderungen wie auch die Demographie erfordern ein Umdenken. Eben: Arbeit 4.0

Das alles findet statt in einem arbeitsrechtlichen Umfeld, das im Wesentlichen vom letzten Jahrtausend geprägt ist. Die Grundzüge des Arbeitszeitrechts etwa gehen in die Jahrhundertwende vom 19. ins 20. Jahrhundert zurück, das Betriebsverfassungsgesetz ist geprägt von einer betrieblichen und arbeitstechnischen Vorstellung aus der Mitte des 20. Jahrhunderts, nur um zwei Beispiele zu nennen. Im Übrigen ist das Arbeitsrecht – im Grundsatz seinem Zweck gerecht – extrem stark als (Arbeitnehmer)Schutzrecht ausgeprägt, so dass Änderungen naturgemäß zu großer öffentlicher und damit politischer Aufmerksamkeit führen. Keine guten Voraussetzungen für ein „Arbeitsrecht 4.0“, das wirklich modern ist.

Aber: was kann der Arbeitgeber tun, im War for Talents, in einer Zeit der dramatischen arbeitstechnischen Änderungen, der sich immer schneller wandelnden Bedarfe der (Arbeits-)Generationen?

Das vorliegende Buch gibt hierfür nicht immer die Lösung. Es greift die realen Arbeitssituationen, die im Umbruch sind, auf, zeigt arbeitsrechtliche Herausforderungen auf, manchmal Lösungsansätze – aber häufig auch, dass das heutige Arbeitsrecht zu den realen Lebensanforderungen keine Antwort gibt. An den einen Stellen soll das Buch Ratgeber für die Umsetzung sein, an den anderen zum Nachdenken und Suchen nach gesetzgeberischen Lösungen auffordern.

Das Autorenteam – ausschließlich sehr erfahrene und in der Arbeits(Rechts)Praxis stehende Arbeitsrechtler aus Unternehmen und unternehmensnahen Beraterkreisen – hat in einem weiten Bogen alle praxisrelevanten Fragestellungen aufgenommen. So werden die neuen flexiblen Formen der Arbeit selbst genauso behandelt wie die Flexibilisierung der Arbeitszeit. Flexibles Know-how und Weiterbildung wie auch die Flexibilisierung in der Vergütung. Individualisierung, Matrix, Agilität. Schon beim Durchblick des Inhaltsverzeichnisses ist zu sehen: Flexibilität steht vorne an, „One fits all“ war vorgestern. Das macht das Arbeitsrecht 4.0 spannender, weil mehr individuelle Lösungen zu suchen sein werden – aber auch schwieriger im Handling, angesichts viel zu häufig starrer gesetzlicher Regelungen, vor allem aber einem allzu dichten Regelungsdschungel.

Beim Lesen der einzelnen Beiträge wird schnell erkannt – bar jeglicher politischen Richtung: mehr Flexibilität, Deregulierung, Entscheidungsfreiheit in einem immer stärker werdenden Arbeitnehmermarkt wird notwendig.

Bis der Gesetzgeber das umsetzt, wird Zeit vergehen. Vielleicht sind wir dann aber auch schon weiter – in Arbeit 5.0!

Alexander R. Zumkeller
Präsident Bundesverband der Arbeitsrechtler in Unternehmen e. V.

Inhalt

I Flexibilisierung der Arbeitsorganisation	19
1 Neue Arbeitsformen – SCRUM	19
1.1 Neue Arbeitsformen	19
1.1.1 Der Begriff der Agilen Arbeitsmethoden	19
1.1.2 Scrum als Beispiel neuer Arbeitsformen	20
1.1.2.1 Die Scrumteam-Rollen	20
1.1.2.2 Der Entwicklungsprozess im Überblick	21
1.1.3 Kerninhalt neuer Arbeitsformen	22
1.2 Herausforderungen der neuen Arbeitsformen und Scrum	22
1.3 Rechtliche Gestaltungsmöglichkeiten	23
1.3.1 Unternehmensinterne Gestaltung von Scrum-Teams	23
1.3.1.1 Auswirkungen auf individualvertraglicher Ebene	23
1.3.1.2 Betriebsverfassungsrechtliche Auswirkungen	24
1.3.2 Zusammenstellung von Scrum-Teams mit Externen	25
1.3.2.1 Rechtsprechung	25
1.3.2.2 Generelle Leitlinien	26
1.3.2.2.1 Abgrenzung über den Arbeitnehmerbegriff	27
1.3.2.2.2 Abgrenzung über Konkretisierung als Werkvertrag	27
1.4 Fazit	28
2 Gemischte Teams und agile Projekt-Zusammenarbeit – das „Agile Cooperation Modell“	29
2.1 Gemischte Teams: Fallgruppen	29
2.1.1 Fallgruppe A	29
2.1.2 Fallgruppe B	29
2.1.3 Agile Zusammenarbeit im Team	29
2.2 Leiharbeitnehmer in gemischten Teams	29
2.3 Sonstige Teammitglieder – vor allem Personal anderer Projektpartner und Freelancer	30
2.3.1 Risiken – was drohen kann	30
2.3.2 Gefahrenquellen – was es zu vermeiden gilt	31
2.3.3 Aktuelle Rechtsprechungskriterien und agile Arbeit in gemischten Teams – offenbar kein „Perfect Match“	31

2.4 „Agile Cooperation Modell“ als Lösungsmöglichkeit	32
2.4.1 „Agile Code of Conduct“	32
2.4.1.1 „Spielteilnehmer“	32
2.4.1.2 Regeln zur Vermeidung von schädlichen Weisungen	32
2.4.1.3 Regeln zur Vermeidung der Eingliederung	34
2.4.1.4 Einhaltung der Spielregeln	34
2.4.2 Trainings zu den Spielregeln	35
2.4.3 Raumkonzept	35
2.4.3.1 Gemeinschaftsfläche	35
2.4.3.2 Separate Rückzugsflächen	36
2.4.3.3 Positiver Nebeneffekt des Raumkonzepts	36
2.4.4 Vertragsgestaltung	36
2.4.5 „Agile Compliance System“	36
2.5 Fazit	37
3 Homeoffice und Mobiles Arbeiten	38
3.1 Die Begrifflichkeiten – Ist Homeoffice Heimarbeit?	38
3.1.1 Homeoffice und mobiles Arbeiten	38
3.1.2 Telearbeit	39
3.1.3 Abgrenzung zur Heimarbeit	39
3.2 Die Einführung von Homeoffice und mobilem Arbeiten	39
3.2.1 Kein gesetzlicher Anspruch des Arbeitnehmers	39
3.2.2 Kein einseitiges Recht des Arbeitgebers	40
3.2.3 Ausblick: Bald gesetzlicher Anspruch auf Telearbeit?	40
3.3 Homeoffice und Mobile Office in der Praxis – Was ist zu beachten?	41
3.3.1 Arbeitszeit	41
3.3.1.1 Dauer und Lage der Arbeitszeit	41
3.3.1.2 Arbeitszeitschutz	41
3.3.1.3 Zuschläge	42
3.3.1.4 Zeiterfassung	42
3.3.2 Arbeitssicherheit und Arbeitsschutz	42
3.3.3 Datenschutz und Datensicherheit	43
3.3.4 Kosten	44
3.3.4.1 Arbeitsmittel und Büro inklusive Ausstattung	44
3.3.4.2 Fahrtkosten	44
3.3.5 Zutritts- und Kontrollrechte im Homeoffice	45
3.3.5.1 Notwendigkeit eines vertraglichen Zutrittsrechts	45
3.3.5.2 Ausübung des Zutrittsrechts	45
3.3.5.3 Widerruf des Zutrittsrechts	45
3.3.6 Unfallversicherung	45
3.3.7 Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats	46
3.3.8 Beendigung der Telearbeit	46
3.3.8.1 Versetzung	46
3.3.8.2 Widerruf	47
3.3.8.3 Änderungskündigung	47

4 Der „Qualifizierungs“-Sozialplan und Transferförderung in der Transformation	53
4.1 Was ist ein „Qualifizierungs-Sozialplan“?	53
4.1.1 Begriffsklärungen	53
4.1.2 Blick in die Praxis: Typische Inhalte eines „Qualifikations-Sozialplans“	53
4.1.2.1 Maßnahmen-Beschreibung als Zielbild oder nur über künftige Skill-Beschreibungen	54
4.1.2.2 Re-Skilling Zielbeschreibung und „Target Picture“	54
4.1.2.3 Ablaufdiagramm der Re-Qualifizierung	55
4.1.3 Verhältnis zu Abfindungs-Regelungen in einem begleitenden Sozialplan	56
4.2 Förderung	56
5 Arbeitsrecht 4.0 und 5.0 beta: Legal Tech, Blockchain und Smart Contracts	58
5.1 Legal Tech	58
5.1.1 Definition	58
5.1.2 Künstliche Intelligenz (KI), (aktuelle) Grenzen und Möglichkeiten	58
5.1.3 Einsatzmöglichkeiten im HR-Bereich	59
5.1.3.1 HR-Work	59
5.1.3.2 Insbesondere arbeitsrechtliche Restrukturierungen – Ein Blick in die Zukunft	60
5.2 Kryptowährungen und Arbeitsrecht	61
5.2.1 Blockchain – Technische Grundlagen und Möglichkeiten	61
5.2.2 Bezahlen mit Kryptowährungen	62
5.2.3 Kryptowährungen als Gehaltszahlung?	62
5.2.4 Kryptowährungen als Sachbezug?	62
5.2.5 Auszahlungsvarianten	63
5.2.6 Sonstige technische Einsatzmöglichkeiten im Arbeitsrecht	63
5.3 Smart Contracts	63
5.3.1 Definition	63
5.3.2 Funktionsweise	63
5.3.3 Vertragsschluss	64
5.3.4 Vertragstyp	64
5.3.5 Technische Einsatzmöglichkeiten im Arbeitsrecht	64
II Flexibilisierung der Arbeitszeit	66
1 Flex-Optionen innerhalb des Arbeitszeitgesetzes	66
1.1 Persönliche Reichweite des Arbeitszeitgesetzes	66
1.2 Sachliche Reichweite – was ist Arbeitszeit im Sinne des ArbZG?	67
1.3 Rahmenbedingungen des ArbZG	68
1.3.1 Höchstarbeitszeit	68
1.3.2 Arbeitsfreie Zeiten	69
1.3.3 Sonn- und Feiertagsarbeit	70
1.4 Flexibilisierungsmöglichkeiten	71
1.4.1 Gestaltungsspielraum der Arbeitsvertragsparteien und tarifvertragliche Abweichungsmöglichkeiten	71
1.4.2 Klassische Flex-Optionen	71
1.5 Fazit und Ausblick	74

2 Die Einführung eines neuen Arbeitsmodells in einem globalen Konzern	75
2.1 Ausgangssituation	75
2.2 Das Modell	75
2.3 Der Betriebsrat	77
2.4 Der Change-Prozess	77
III Arbeitsplatz 4.0	80
1 Gesundheitsmanagement am Arbeitsplatz	80
1.1 Konzeption eines Betrieblichen Gesundheitszentrums	80
1.1.1 Demografische Herausforderung – „Haus der Arbeitsfähigkeit“	80
1.1.2 Gesundheitssituation im demografischen Kontext	81
1.1.2.1 Gesundheitsberichte der Krankenkassen	81
1.1.2.2 Monitoring der Diagnosen und Ausfallwirkung	82
1.1.2.3 Demografische Wirkung/Demografischer Hebel	83
1.2 Einführung eines Gesundheitszentrums	84
1.2.1 Grundlegende Weichenstellungen	84
1.2.2 Betriebliches Gesundheitsmanagement (BGM)	84
1.2.2.1 Gefährdungsbeurteilungen	85
1.2.2.2 Arbeitsmedizinische Vorsorge	85
1.2.3 Betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM)	86
1.2.4 Betriebliches Fehlzeitenmanagement	86
1.3 Betriebsvereinbarungen – rechtliche Regelungen	87
1.3.1 Sozialeinrichtung nach § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG	87
1.3.2 Arbeitsordnung	87
1.3.3 Versicherungsschutz	88
1.3.4 Nutzung des Gesundheitszentrums als equal pay/equal treatment?	88
1.4 Vertragsgestaltungen	89
1.4.1 Betreiberauswahl	89
1.4.2 Betreibervertrag	89
1.4.2.1 Integrierte Praxis für Physiotherapie	89
1.4.3 Benutzervertrag	90
1.4.4 Haftungsausschluss	90
1.4.5 Incentivierung und Evaluation	90
1.4.6 „Gesundheitszentrum 4.0“/Datenschutz	91
1.4.7 Prävention und Nachhaltigkeit	91
2 Bring Your Own Device/Private Use Of Company Equipment	92
2.1 Arbeitsrechtliche Grundlagen	92
2.1.1 Direktionsrecht	92
2.1.2 Arbeitsvertrag	93
2.1.3 Betriebsvereinbarung	93
2.1.4 Betriebliche Übung	94
2.2 Kosten	94

2.3 Datenschutz	94
2.3.1 Anwendbarkeit der DSGVO	94
2.3.2 Pflichten des Arbeitgebers	95
2.4 Geheimnisschutz	95
2.5 Arbeitszeitrecht	96
2.6 Beteiligung des Betriebsrats	97
2.6.1 § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG	97
2.6.2 § 87 Abs. 1 Nr. 2 und 3 BetrVG	97
2.6.3 § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG	97
2.7 Herausgabepflichten des Arbeitnehmers	97
2.8 Fazit	98
3 Datenschutz am Arbeitsplatz – Fokus Einwilligung	99
3.1 Datenschutzrechtliche Anforderungen an den Arbeitsplatz 4.0	99
3.1.1 Grundsätze des Datenschutzrechts	100
3.1.2 Rechtsgrundlagen für den Umgang mit Beschäftigtendaten	101
3.1.3 Alternative: Die Einwilligung	101
3.2 Anforderungen an Einwilligungen	102
3.2.1 Gegenstand der informierten Einwilligung	102
3.2.2 Freiwilligkeit der Einwilligung	103
3.2.3 Widerruf der Einwilligung	103
3.2.4 Erklärung der Einwilligung	104
3.2.5 Zeitpunkt der Erhebung und Laufzeit	104
3.2.6 Dokumentation und Nachweis von Einwilligungen und Widerrufen	105
4 Umgang mit Social Media am Arbeitsplatz (Social Media Guidelines)	106
4.1 Individualarbeitsrecht	106
4.1.1 Nutzung von Social Media durch Arbeitgeber zur Anbahnung des Arbeitsverhältnisses	106
4.1.1.1 Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG	107
4.1.1.1.1 Berufsbezogene Netzwerke	107
4.1.1.1.2 Freizeitbezogene (soziale) Netzwerke	109
4.1.1.2 Art. 6 Abs. 1 lit. a) DSGVO, § 26 Abs. 2 BDSG: Einwilligung	109
4.1.1.3 Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO: Berechtigte Interessen des Arbeitgebers	110
4.1.2 Rekrutierung von Bewerbern mittels Social Media	110
4.1.3 Social Media im bestehenden Arbeitsverhältnis	111
4.1.3.1 Bezug zur Arbeitsleistung: Social Media als Arbeitsmittel	111
4.1.3.1.1 Das Weisungsrecht im Umgang mit Firmen-Accounts	111
4.1.3.1.2 (Bild-)Daten von Mitarbeitern in Social Media-Kampagnen	111
4.1.3.1.3 Anweisung des Arbeitgebers zur Nutzung privater Profile	112
4.1.3.2 Kein Bezug zur Arbeitsleistung: Social Media als privates Kommunikationsmittel	113
4.1.3.2.1 Private Nutzung Sozialer Medien während der Arbeitszeit	113
4.1.3.2.2 Äußerungen in Sozialen Netzwerken mit Tätigkeitsbezug	113
4.1.3.2.3 Äußerungen in Social Media ohne Tätigkeitsbezug	116
4.1.3.3 Interne Ermittlungen des Arbeitgebers über Social Media	116
4.1.3.4 Datenverarbeitung auf Grundlage von Kollektivvereinbarungen	117

4.1.4 Social Media nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses	117
4.1.4.1 Social Media-Arbeitsmittel nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses	117
4.1.4.2 „Nachtreten“ des Arbeitnehmers	118
4.1.5 Erhöhte Informationsanforderungen bei Dritterhebung	118
4.1.6 Prozessuale Fragen	118
4.2 Kollektivarbeitsrecht	119
4.2.1 Mitbestimmung bei der Einführung einer Social Media-Präsenz	119
4.2.2 Mitbestimmung bei Kommentarfunktion	119
4.2.3 Mitbestimmung bei Social Media im Bewerbungsverfahren	120
4.2.4 Mitbestimmung wegen Kontrollmöglichkeit des Social Media-Teams	120
4.2.5 Mitbestimmung bei Beurteilungen auf Grundlage von Social Media-Daten	121
4.2.6 Mitbestimmung bei Weisungen zur Nutzung Sozialer Medien während der Arbeitszeit	121
4.2.7 Beteiligungsrecht bei Ermittlungen des Arbeitgebers	121
4.3 Social Media-Guidelines	122
5 Arbeitsplatzgestaltung/Gefährdungsbeurteilung	124
5.1 Arbeitsplätze 4.0: Homeoffice, Telearbeit, Mobile Office, Desk Sharing, BYOD	124
5.1.1 „Homeoffice“ – nicht zu verwechseln mit der Heimarbeit	124
5.1.2 Mobile Office und mobiles Arbeiten	125
5.1.3 Telearbeit	125
5.1.4 Desk Sharing	125
5.1.5 Bring Your Own Device (BYOD)	125
5.2 Arbeitsschutzrechtliche Anforderungen an einen Arbeitsplatz 4.0	126
5.2.1 Gefährdungsbeurteilung: Allgemeine Vorgaben des ArbSchG	126
5.2.2 Gefährdungsbeurteilung nach dem Mutterschutzgesetz (MuSchG)	129
5.2.3 Besonderheiten für den Arbeitsschutz bei modernen Arbeitsformen	129
5.2.3.1 Arbeitsschutz im Homeoffice	129
5.2.3.2 Telearbeitsplätze	131
5.2.3.3 Mobile Office und mobiles Arbeiten	132
5.2.3.4 Desk Sharing	133
5.2.3.5 Bring Your Own Device (BYOD)	133
6 Qualifizierung im Zeitalter von Arbeiten 4.0	135
6.1 Neue Qualifikationsanforderungen	135
6.2 Instrumente zur Identifikation von Qualifizierungsbedarf	136
6.3 Qualifizierungsanspruch und Qualifizierungspflicht	137
6.4 Kosten der Qualifizierung	138
6.5 Digitale Instrumente zur Qualifizierung	138
7 Crowdworking – Arbeiten in der Gig-Economy	139
7.1 Einstieg in neue Beschäftigungsformen	139
7.2 Crowdworking – was genau ist das?	140
7.3 Crowdworker – Arbeitnehmer oder Selbstständiger?	141

7.4 Bestehende Kritik am Crowdfunding	142
7.4.1 Crowdfunding – Schlecht bezahlt?	143
7.4.2 Sozialversicherung	143
7.4.3 Benachteiligende AGB	143
7.5 Pläne der Politik	145
7.5.1 Neue EU-Richtlinie	145
7.5.2 Handlungen des BMAS	145
7.6 Die Gedanken sind frei – wie Crowdfunding auch in Deutschland funktionieren könnte	146
IV Vergütung in der Arbeitswelt	148
1 Alte Vergütung – Neue Arbeitswelt? – Neue Ansätze für neue Vergütungsmodelle	148
1.1 Erste Ansätze einer Vergütung „VierPunktNull“	149
1.2 „Vergütung nach Bedarf“ – eine kommunistische Vision?	149
1.3 Heutige Möglichkeiten einer bedarfsorientierten modernen Vergütung	150
1.3.1 Grundentgelt	151
1.3.2 Begleitende Entlohnungssysteme	151
1.4 Visionen für eine bedarfsgerechte moderne Vergütung	152
1.4.1 Flexgeld	152
1.4.2 Erwerbslebensvergütungskonto	152
1.5 Fazit	153
2 Betriebliche Altersversorgung und „Portabilität“ bei M&A	154
2.1 Die Grundanforderung bei M&A	154
2.2 Die verschiedenen Konstellationen bei M&A	154
2.2.1 bAV bei Share Deal	154
2.2.1.1 Erste Stufe: Erdienter Teil der Zusage	155
2.2.1.2 Zweite Stufe: Zeitanteilig erdiente Dynamik	155
2.2.1.3 Dritte Stufe: Künftige Zuwächse	156
2.2.2 bAV bei Asset Deal	156
2.3 Die typischen M&A-Phasen	157
2.3.1 Pre-Deal, Due Diligence und Post-Merger-Integration	157
2.3.2 Gebot bei Due Diligence: Dokumentation	157
2.3.3 Standards für Post-Merger-Integration	157
2.4 Ausgewählte bAV-Herausforderungen für M&A-Fälle	158
2.4.1 Ausgestaltung von Pensionsplänen	158
2.4.2 Ausgewählte Durchführungswege und Finanzierungsträger	158
2.4.2.1 Pensionskassen	158
2.4.2.2 Pensionsfonds	158
2.4.2.3 Contractual Trust Arrangements (CTA)	158
2.5 Gibt es „den“ Königsweg für den Veräußerer?	159
2.6 Gibt es „den“ Königsweg für den Erwerber?	159
2.7 Fazit	160

V Individuelles Arbeitsrecht in der neuen Arbeitswelt	162
1 Die Übertragung des disziplinarischen Weisungsrechts in der Matrixorganisation	162
1.1 Moderne Arbeitsorganisation – Matrixstruktur	162
1.2 Weisungsrechte in der Matrixstruktur	163
1.2.1 Fachliches und disziplinarisches Weisungsrecht	163
1.2.2 Die Übertragung des disziplinarischen Weisungsrechts	164
1.2.3 Praktische Notwendigkeit der Übertragbarkeit des disziplinarischen Weisungsrechts in der Arbeitswelt 4.0	164
1.2.4 Aktuelle Ansätze zur Problembewältigung	164
1.2.4.1 Verzicht	165
1.2.4.2 Doppel- bzw. Mehrarbeitsverhältnisse	165
1.2.5 Übertragung des disziplinarischen Weisungsrechts durch „Ausübungsermächtigung“	165
1.2.5.1 Meinungsstand in der juristischen Literatur	166
1.2.5.2 Voraussetzungen für die Übertragung des disziplinarischen Weisungsrechts	166
1.2.5.2.1 Anwendbarkeit der §§ 164 ff. BGB	166
1.2.5.2.2 Eigene Willenserklärung	166
1.2.5.2.3 In fremden Namen	167
1.2.5.2.4 Vollmacht	167
1.2.5.3 Anforderungen an die Ausübungsermächtigung	167
1.2.5.4 Mitbestimmung	168
1.2.6 Matrixorganisation mit „stippled line“	168
1.3 Risiken bei der Übertragung des disziplinarischen Weisungsrechts	169
1.3.1 Entstehung eines Doppelarbeitsverhältnisses	169
1.3.2 Betriebszugehörigkeit – einheitliche Leitungsmacht	169
1.3.3 (Konzernweite) Arbeitnehmerüberlassung	170
1.3.4 Datenschutz	170
1.4 Fazit	170
2 Private Meinungsäußerungen auf Social Media-Plattformen als Kündigungsgrund	172
2.1 Arbeitsrechtliche Problematik	172
2.1.1 Meinungsäußerungen in sozialen Medien	172
2.1.1.1 Grundsätze	172
2.1.1.2 Besonderheiten	172
2.1.2 Rechtliche Rahmenbedingungen	173
2.1.2.1 Bedeutung der Meinungsfreiheit	173
2.1.2.2 Schutzbereich	173
2.1.2.3 Beschränkungen	173
2.2 Ehrverletzungen	174
2.2.1 Grundsätze	174
2.2.1.1 Kündigungsmöglichkeit	174
2.2.1.2 Bedeutung der Meinungsfreiheit	174
2.2.2 Feststellung kündigungsrelevanter Ehrverletzung	174
2.2.2.1 Formalbeleidigungen	174
2.2.2.2 Schmähkritik	175
2.2.2.3 Unwahre Tatsachenbehauptungen	175

2.2.3 Beleidigungen mittels Emojis	175
2.2.3.1 Nutzung in den sozialen Medien	175
2.2.3.2 Verknennung der Bedeutung	176
2.2.4 Interessenabwägung	176
2.2.4.1 Allgemeine Kriterien	176
2.2.4.2 Besonderheiten bei Ehrverletzungen in sozialen Medien	176
2.3 Politisch motivierte Äußerungen	177
2.3.1 Ausgangslage	177
2.3.1.1 Problemstellung	177
2.3.1.2 Rechtliche Bewertung	177
2.3.2 Außerdienstliches Verhalten	177
2.3.2.1 Grundsätze	177
2.3.2.2 Besonderheiten im öffentlichen Dienst	178
2.3.3 Besondere Bedeutung der Meinungsfreiheit	179
2.3.3.1 Grundsätze	179
2.3.3.2 Berücksichtigung bei der rechtliche Bewertung	179
2.3.4 Bezug zum Arbeitsverhältnis	179
2.3.4.1 Grundsätze	179
2.3.4.2 Inhaltlicher Bezug	180
2.3.4.3 Äußerlich erkennbarer Bezug	180
2.3.4.4 Bezug durch Nennung des Arbeitgebers im Nutzer-Profil	181
2.3.5 Besonderheiten bei der Interessenabwägung	181
2.3.5.1 Schwere der Pflichtverletzung	181
2.3.5.2 Verbreitung, Verkörperung und Dauerhaftigkeit	181
2.3.5.3 Verhalten des Arbeitnehmers	181
2.4 Zurechnung fremder Postings	182
2.4.1 Weiterleitung und „Reactions“	182
2.4.1.1 Weiterleitungsmöglichkeit	182
2.4.1.2 „Likes“ und weitere „Reactions“	182
2.4.2 Zurechnung durch „Gefällt mir“-Angaben	182
2.4.2.1 „Likes“ als eigene Meinungskundgabe?	182
2.4.2.2 Nutzung der „Gefällt mir“-Funktion	183
2.4.2.3 Bedeutung für die rechtliche Beurteilung	183
2.4.3 Zurechnung anderer „Reactions“-Symbole	184
2.4.3.1 Aktuelle Entwicklung	184
2.4.3.2 Nutzung der „Reactions“-Symbole	184
2.4.3.3 Bedeutung für die rechtliche Beurteilung	184
2.4.4 Zurechnung von weitergeleiteten Postings	184
2.4.4.1 Kommentierte Weiterleitung	184
2.4.4.2 Unkommentierte Weiterleitung	185
2.4.4.3 Bedeutung für die rechtliche Bewertung	185
2.5 Shitstorms als Kündigungsgrund	185
2.5.1 Problemstellung	185
2.5.1.1 Begriff und Ablauf von Shitstorms	185
2.5.1.2 Arbeitsrechtliche Einordnung	186

2.5.2 Voraussetzungen für eine Druckkündigung	186
2.5.2.1 Unechte Druckkündigung	186
2.5.2.2 Echte Druckkündigung	187
2.6 Schlussbetrachtung	188
3 Verbleib von Passwörtern, Profilen und Kundendaten nach/bei Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis	189
3.1 Arbeitsrechtliche Grundlagen	189
3.1.1 Herausgabepflicht	189
3.1.2 Besonderheit: Elektronische Daten	190
3.1.3 Eigentum an Social Media Accounts	190
3.1.3.1 Rein dienstliche Accounts	191
3.1.3.2 Rein private Accounts	191
3.1.3.3 Gemischt dienstlich und private Accounts	193
3.2 Einschränkungen durch Datenschutzrecht	194
3.3 Praktischer Lösungsansatz	194
3.4 Fazit	194
VI Kollektives Arbeitsrecht in der neuen Arbeitswelt	195
1 Mitbestimmung innerhalb von Matrixstrukturen	195
1.1 Grundverständnis zur Matrix	195
1.2 Betriebsbegriff	196
1.2.1 Allgemein	196
1.2.2 Keine Mehrfach-Betriebe in der Matrix	197
1.2.3 Matrix-Einheit und Abgrenzung zu sonstigen Erscheinungsformen	197
1.2.3.1 Konzernstrukturen	197
1.2.3.2 Fachliche und disziplinarische Weisungsrechte	198
1.3 Der Arbeitnehmer in der Matrix	199
1.3.1 Die betriebsverfassungsrechtliche Eingliederungstheorie	199
1.3.2 Der „einfache“ Matrix-Mitarbeiter	200
1.3.3 Der Matrix-Manager	200
1.4 Einzelne Mitbestimmungsangelegenheiten	201
1.4.1 Zahlenstaffeln	201
1.4.2 Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten	202
1.4.3 Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten	202
1.4.4 Mitbestimmung in wirtschaftlichen Angelegenheiten	203
1.4.5 Gremienzuständigkeit in der Matrix	203
1.5 Schlussgedanken	203
2 Mitbestimmung bei technischen Einrichtungen	204
2.1 Die einzelnen Tatbestandsmerkmale des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG	205
2.1.1 Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen	205
2.1.2 Eignung zur Überwachung	205
2.1.3 Eigenständige Kontrollwirkung	206
2.1.4 Verhalten oder Leistung der Arbeitnehmer	207

2.2 Bewertung der Rechtsprechung	207
2.3 Anonymisierung als Lösung	208
2.3.1 Der Begriff „Anonymisierung“	208
2.3.2 Die faktische Anonymisierung in der Praxis	209
2.4 Die Rahmenbetriebsvereinbarung	210
2.5 Fazit/Ausblick	210
3 Cyber Security: Regelungsmöglichkeiten per Betriebsvereinbarung	211
3.1 Gefährdungslage und Entwicklung	211
3.2 Sicherheitskonzepte gegen Angriffe von „innen“ und „außen“	212
3.2.1 Maßnahmen gegenüber eigenen Mitarbeitern	212
3.2.2 Einsatz von Cyber Security Tools	212
3.3 Beteiligung des Betriebsrats bei der Einführung von Cyber Security Tools	212
3.3.1 Informationsanspruch nach § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG	212
3.3.2 Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG	212
3.3.2.1 Funktionsweise von Cyber Security Tools am Beispiel von SIEM-Systemen	213
3.3.2.2 Verarbeitung von Log-Dateien	213
3.3.3 Ausschluss eines Mitbestimmungsrechts durch den Gesetzesvorbehalt in § 87 Abs. 1 BetrVG?	213
3.3.3.1 Technische und organisatorische Maßnahmen nach der DSGVO	214
3.3.3.2 Technische und organisatorische Maßnahmen nach dem BSIG	214
3.4 Regelung durch Betriebsvereinbarung	214
3.4.1 Erlaubnistatbestand nach der DSGVO und Reichweite der Regelungsmacht der Betriebsparteien	214
3.4.2 Zuständige Arbeitnehmervertretung	215
3.4.3 Regelungsgegenstände	215
3.5 Cyber Security Betriebsvereinbarung: Formulierungsvorschläge	216
3.5.1 Zweckbindung	216
3.5.2 „Closed-Shop“-Prinzip	216
3.5.3 Stark reduzierte Mitbestimmung im „Closed-Shop“	216
3.5.4 Mitarbeiterbezug von Erkenntnissen	217
3.5.5 Datenschutz vs. Compliance	217
4 Tarifverträge 4.0: Regelungsmöglichkeiten/Beispiele	218
4.1 Verhältnis zu anderen Rechtsgrundlagen	219
4.1.1 Verhältnis zwischen Tarifverträgen und Arbeitsverträgen	219
4.1.2 Verhältnis zwischen Tarifverträgen und Betriebs- bzw. Dienstvereinbarungen	219
4.1.3 Verhältnis mehrerer Tarifverträge untereinander	219
4.2 Regelungsmöglichkeiten	220
4.2.1 Arbeitsorganisation	220
4.2.2 Arbeitszeit	220
4.2.2.1 Öffnungsmöglichkeit durch das Arbeitszeitgesetz	221
4.2.2.2 Arbeitszeitkorridor	221
4.2.2.3 Arbeitszeitkonto	222
4.2.2.4 Arbeit auf Abruf	223
4.2.2.5 Ruhezeit	223
4.2.2.6 Lage der Arbeitszeit	223
4.2.2.7 Dokumentationspflicht	224

4.2.3 Vergütung	224
4.2.4 Homeoffice/Mobiles Arbeiten	224
4.2.5 Qualifizierung	225
4.2.6 Beschäftigungssicherung	226
4.3 Strukturtarifverträge	226
5 Agile Arbeit und betriebliche Mitbestimmung	227
5.1 Agile Arbeit	228
5.2 Agile Mitbestimmung	230
5.2.1 Betriebliche Mitbestimmung als „Mitbestimmungs-Scrum“	232
5.2.2 Mitbestimmung zur Einführung von Gruppenarbeit nach § 87 Abs. 1 Nr. 13 BetrVG	234
5.2.3 Einsatz von Arbeitsgruppen (§28a BetrVG)	235
5.3 Fazit	235
6 Arbeitskampf 4.0	237
6.1 Einflussfaktoren und Rahmenbedingungen	237
6.1.1 Wenige verfassungsrechtliche und gesetzliche Vorgaben	237
6.1.2 Abnehmende gewerkschaftliche Organisation	238
6.1.3 Veränderte Arbeitsstrukturen	239
6.1.4 Digitalisierung und Technisierung	240
6.2 Vision	240
6.3 Zukunftsdimension	241
6.3.1 Ausweitung des Personenkreises	241
6.3.1.1 Streikbeteiligung von Dritten	241
6.3.1.2 Beteiligung von unbeteiligten Dritten	241
6.3.1.3 Beteiligung von DrittArbeitnehmern	242
6.3.1.3.1 Drittkräfteinsatz als Arbeitskampfmittel des Arbeitgebers	242
6.3.1.3.2 Die Einbeziehung Dritter in den Arbeitskampf durch Gewerkschaften	243
6.3.2 Entwicklung der Arbeitskampfinstrumente	244
6.3.2.1 Einfluss durch elektronische Kommunikation	244
6.3.2.1.1 Online-Streikaufruf	244
6.3.2.1.2 Störungen durch Online-Kommunikation-Denial-of-Service-(DoS-)Aktionen	245
6.3.2.1.3 Kommunikation in der digitalen Öffentlichkeit	246
6.3.2.2 Massenausübung von Individualrechten	247
6.3.3 Sparten-/Berufsgruppengewerkschaften	248
6.4 Optionen für die Arbeitgeberseite	248
6.5 Fazit	249
Autorenvorstellung	250
Sachregister	252

I Flexibilisierung der Arbeitsorganisation

1 Neue Arbeitsformen – SCRUM

Die Digitalisierung greift mit schnellen Schritten auch in der Arbeitswelt um sich. Veränderungsprozesse, aber auch Produktinnovationen fordern immer schnelleren Wandel. Dem sind die traditionellen Arbeitsformen, die in Hierarchien und Bereiche gegliederten Organisationen und der Ablauf von Projekten nicht mehr gewachsen. Deshalb ist eine flexiblere, schneller wandlungsfähige Art von Arbeit und Projektorganisation in aller Munde: „Agil“ heißt die (vermeintliche?) Formel für Vieles (nur ungefähr 3 % der befragten Unternehmen halten Agile Arbeit nach einer Studie für entbehrlich: Agile Arbeit 2019, Hrsg: CLI, Luther Rechtsanwaltsgesellschaft mbH, BUJ, S. 84). Klar ist, dass der Einsatz neuer Arbeitsmethoden ohne Mittel zur rechtlichen Umsetzung nicht ohne Weiteres durchsetzbar sein wird.

Doch auch wenn „Arbeit 4.0“ und „Agile Arbeit“ mittlerweile gängige Begriffe sind, ergeben sich erste Schwierigkeiten schon bei der klaren Konturierung der damit erfassten Arbeitsweisen. Diese ist für die rechtliche Ausgestaltung und um zu verstehen, welche rechtlichen Fragen sich beim Einsatz der entsprechenden Methoden ergeben, jedoch unverzichtbar.

Im Folgenden werden daher zunächst die Definitionsmerkmale neuer Arbeitsformen klarer umrissen. Anschließend wird die Arbeit nach dem Scrum-Verfahren als Beispiel einer agilen Arbeitsmethode näher beleuchtet. Hierbei wird vor allem gezeigt, welche Fragen sich bei der Nutzung der neuen Arbeitsformen ergeben; zudem sollen Optionen für noch offene Fragen bei der vertraglichen Ausgestaltung aufgezeigt werden.

Einzelne Aspekte der bei neuen Arbeitsformen wie Scrum auftretenden Fragen werden in den weiteren Beiträgen zu diesem Buch vertieft. Insofern kann dieser Beitrag in die Themen lediglich als Überblick einführen.

1.1 Neue Arbeitsformen

Arbeit 4.0, agile Arbeit und New Work werden vielfach als Synonym für die neu eingesetzten Arbeitsformen genutzt. Aus den Begriffen ergibt sich bereits, dass sich die Arbeitsmethoden von der herkömmlich genutzten Arbeitsweise unterscheiden muss und ein Bezug zur Industrie 4.0 als Parallele der Arbeit 4.0 besteht.

Im Übrigen werden viele verschiedene Phänomene diskutiert: von Mobiler Arbeit (wo auch immer), Coworking-Spaces und Home-Office über agile Arbeitszeit (einschließlich der berühmten E-Mail um Mitternacht) bis hin zu agiler Büroorganisation, Desk Sharing oder Open Space. Agile Arbeit steht auch für andere Formen der Zusammenarbeit, also für agile Arbeitsmethoden. Diese – und insbesondere die derzeitige Hauptform Scrum – sollen Gegenstand dieses Beitrags sein; sie werden gemeinhin verbunden mit erhöhter Anpassungsfähigkeit und Schnelligkeit der Arbeitsabläufe.

1.1.1 Der Begriff der Agilen Arbeitsmethoden

Der Begriff der agilen Arbeitsmethode beruht auf einer von Talcott Parson entwickelten Verfahrensweise, die vier Elemente als Maßstab für erfolgreiche Organisationsstrukturen als „AGIL“ zusammengefasst haben: Adaption, Goal Attainment, Inclusion und Latency.