

Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

Band 344

Bring Your Own Device (BYOD)

Rechtsfragen der dienstlichen Nutzung arbeitnehmereigener
mobiler Endgeräte im Unternehmen

Von

Christine Monsch



Duncker & Humblot · Berlin

CHRISTINE MONSCH

Bring Your Own Device (BYOD)

Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Matthias Jacobs, Hamburg

Prof. Dr. Rüdiger Krause, Göttingen

Prof. Dr. Sebastian Krebber, Freiburg

Prof. Dr. Thomas Lobinger, Heidelberg

Prof. Dr. Markus Stoffels, Heidelberg

Prof. Dr. Raimund Waltermann, Bonn

Band 344

Bring Your Own Device (BYOD)

Rechtsfragen der dienstlichen Nutzung arbeitnehmereigener
mobiler Endgeräte im Unternehmen

Von

Christine Monsch



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Justus-Liebig-Universität Gießen hat diese Arbeit
im Jahre 2015 als Dissertation angenommen.

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungsfonds Wissenschaft der VG WORT.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Alle Rechte vorbehalten
© 2017 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0582-0227
ISBN 978-3-428-15016-8 (Print)
ISBN 978-3-428-55016-6 (E-Book)
ISBN 978-3-428-85016-7 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meinen Eltern
in Liebe und Dankbarkeit*

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Herbstsemester 2015 von der Juristischen Fakultät der Universität Gießen als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur wurden bis einschließlich September 2015 berücksichtigt.

Mein herzlicher Dank gilt zuallererst meinem Doktorvater, Herrn Professor Dr. Martin Gutzeit, für den Themenvorschlag, für seine hervorragende Betreuung der Arbeit und für die Freiheit bei der Bearbeitung des Themas.

Ganz besonders danken möchte ich darüber hinaus Herrn Professor Dr. Günther Wiese für die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens sowie für seine wertvollen Anmerkungen und Ratschläge, die ich stets mit Gewinn verwerten konnte. Seine unermüdliche Förderung und seine herausragende Unterstützung während der Erstellung der Arbeit trugen wesentlich zu deren Gelingen bei.

Herzlich bedanke ich mich ferner bei Herrn Professor Dr. Philipp S. Fischinger, der mir als Wissenschaftliche Mitarbeiterin den notwendigen Freiraum beließ, diese Arbeit anzufertigen. Die Zeit an seinem Lehrstuhl wird mir immer in guter Erinnerung bleiben.

Weiterer Dank gilt Herrn Steuerberater Güven Akdeniz, der mir bei der Erstellung des steuerrechtlichen Kapitels dieser Arbeit als kompetenter und geduldiger Gesprächspartner zur Seite stand.

Herausragender Dank gilt schließlich meiner Familie, ganz besonders meinen Eltern Edmund und Elvira Monsch. Sie haben mich während der Studien- und Promotionszeit unermüdlich unterstützt und waren mir immer ein liebevoller und unverzichtbarer Rückhalt. Ihnen ist die vorliegende Arbeit gewidmet.

Mannheim, im Mai 2016

Christine Monsch

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel

Einführung

19

§ 1 Problemstellung	19
§ 2 BYOD – Grundlagen	21
A. Charakterisierung und Ausprägungen von BYOD	21
I. Begriffsbestimmung	21
II. Erscheinungsformen	22
1. BYOD als „Betriebsmittlersatz“	23
2. Der optionale BYOD-Einsatz	24
3. Der nicht geregelte Einsatz	24
III. Abgrenzung zu anderen Konzepten	25
1. Gründe für Alternativkonzepte	25
2. COPE – „Corporate-Owned, Personally Enabled“	25
3. CYOD – „Choose Your Own Device“	27
B. Herkunft und Verbreitung	28
§ 3 Die rechtliche Implementierung von BYOD – Rechtsgrundlagen für die Einführung einer BYOD-Nutzungsvereinbarung	29
A. Direktionsrecht	30
B. Individualvereinbarung – Rechtlicher Charakter	31
I. Arbeitsvertragliche Regelung	31
II. Gesondertes Rechtsverhältnis	32
III. Stellungnahme	33
C. Betriebsvereinbarung	35
I. Die Einführung von BYOD	35
II. Die konkreten Nutzungsvorgaben	36
D. Nutzungsrecht des Arbeitnehmers aufgrund einer betrieblichen Übung?	38
I. Zum Begriff der betrieblichen Übung	38
II. Meinungsstand	39
III. Stellungnahme	40
E. Fazit	43

2. Kapitel

Die arbeitsrechtliche Umsetzung des BYOD-Konzepts 44

§ 4	Regelungsaspekte und inhaltliche Ausgestaltung der BYOD-Nutzungsvereinbarung	44
A.	Freiwilligkeit	44
B.	Einschränkungen der privaten Nutzung	45
I.	Ausschluss und Einschränkungen der privaten Nutzung während der Arbeitszeit	45
II.	Vollständiger Ausschluss der Privatnutzung außerhalb der Arbeitszeit	46
III.	Zulässigkeit teilweiser Einschränkung privater Nutzung außerhalb der Arbeitszeit	47
C.	Arbeitszeitrecht	47
I.	Einsatz von BYOD außerhalb der regulären Arbeitszeit – Freizeit oder Arbeitszeit?	48
1.	Arbeitszeit i. S. d. ArbZG – Einführung	48
2.	Übertragung und Anwendung auf BYOD	50
a)	Wirksame Anordnung der Erreichbarkeit	51
b)	Fehlende Anordnung der Erreichbarkeit	52
aa)	Arbeitszeit bei Zurechenbarkeit	52
bb)	Reines Freizeitverhalten	53
cc)	Rufbereitschaft analog auch bei bloß faktischer Erreichbarkeit	54
dd)	Stellungnahme	54
ee)	Zwischenergebnis	57
II.	Arbeitszeit- und vergütungsrechtliche Folgen	57
1.	Höchst Arbeitszeit und Aufzeichnungspflicht	57
2.	Ruhezeit gem. § 5 ArbZG	58
a)	Wertender Ansatz: keine Unterbrechung bei sogenannter „nicht nennenswerter Arbeitsleistung“	59
b)	Anrechnungsrelevante Unterbrechung	59
c)	Stellungnahme	60
3.	Sonn- und Feiertagsruhe	62
4.	Überstunden und Vergütung	63
III.	Folgerungen für die BYOD-Nutzungsvereinbarung	64
D.	Arbeitsschutzgesetz und Bildschirmarbeitsverordnung	66
I.	Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG)	66
II.	Bildschirmarbeitsverordnung (BildschirmarBV)	68
E.	Regelungen zum Kostenersatz	69
I.	Betriebsmittelersetzendes BYOD	69
1.	Aufwendungsersatz für die Bereitstellung des Geräts	69
2.	Aufwendungsersatz für die Nutzung des Geräts	71

a)	Kostenerstattung gegen Einzelnachweis	71
b)	Pauschalvereinbarung	72
c)	Übernahme des Telekommunikationsvertrages durch den Arbeitgeber	74
3.	Support und Wartung	75
4.	Ausschluss des Aufwendungsersatzes	76
II.	Optionales BYOD	76
1.	Aufwendungsersatzanspruch nach § 670 BGB analog	76
2.	Folgerungen für die BYOD-Nutzungsvereinbarung	78
F.	Haftung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer	78
I.	Haftungsrechtliche Ansprüche des Arbeitgebers	79
II.	Haftungsrechtliche Ansprüche des Arbeitnehmers	80
1.	Verschuldensabhängige Haftung des Arbeitgebers	81
a)	Pflichten zum Schutz des Eigentums und sonstiger vermögensrechtlicher Belange des Arbeitnehmers	81
b)	Haftungsausschlüsse	83
aa)	Formularklauseln	83
bb)	Betriebsvereinbarung	85
c)	Weitere Möglichkeiten der Haftungsbeschränkung	87
2.	Verschuldensunabhängige Haftung des Arbeitgebers	88
a)	Grundsätze der verschuldensunabhängigen Haftung bei Eigenschäden des Arbeitnehmers	88
b)	Betriebsmittelersetzendes BYOD	91
c)	Optionales BYOD	93
III.	Ersatzbeschaffungspflicht	94
G.	Herausgabepflichten	94
H.	Beendigung des Arbeitsverhältnisses	95
§ 5	Betriebsverfassungsrechtliche Beteiligungsrechte des Betriebsrats	96
A.	Allgemeiner Unterrichtsanspruch – § 80 Abs. 2 BetrVG	97
B.	Arbeitsplatzplanung – § 90 BetrVG Unterrichts- und Beratungsrechte	98
I.	Unterrichtsrecht nach § 90 Abs. 1 BetrVG	98
II.	Beratungsrecht nach § 90 Abs. 2 BetrVG	99
C.	Betriebsänderung – § 111 BetrVG	100
D.	Betriebliche Mitbestimmungsrechte nach § 87 Abs. 1 BetrVG	100
I.	Ordnungs- und Verhaltensvorschriften (§ 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG)	100
II.	§ 87 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 BetrVG	103
1.	Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit (§ 87 Abs. 1 Nr. 2)	103
2.	Vorübergehende Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit (§ 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG)	104

III. Überwachung mittels technischer Einrichtungen (§ 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG)	106
IV. Arbeitsschutz (§ 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG)	108

3. Kapitel

Telekommunikations- und Datenschutzrecht	110
§ 6 BYOD und das Telekommunikationsrecht	110
A. Das Telekommunikationsgesetz (TKG)	110
I. Anwendbarkeit des § 88 TKG?	110
1. Herrschende Ansicht in der arbeitsrechtlichen Literatur	111
2. Gegenansicht und instanzgerichtliche Rechtsprechung	113
3. Stellungnahme	115
a) Grammatikalische Auslegung	115
b) Systematische Auslegung	116
c) Historische Auslegung	118
d) Teleologische Auslegung	120
e) Fazit	121
II. Rechtsfolgen und Konsequenzen für die BYOD-Nutzung	121
1. Reichweite des Schutzes des einfachgesetzlichen Fernmelde- geheimnisses	122
a) POP3-Verfahren	123
b) IMAP-Verfahren	123
c) Sicherungskopien des Arbeitgebers	125
2. Kontrolle des E-Mail-Verkehrs im Anwendungsbereich des TKG	125
a) Kontrolle des E-Mail-Inhalts	125
b) Kontrolle der Verkehrsdaten	126
3. Kontrolle der Internetnutzung im Anwendungsbereich des TKG	127
a) Kontrolle des Inhalts der Internetseite	127
b) Kontrolle der Verkehrsdaten	127
4. Kontrolle des Telefonverkehrs im Anwendungsbereich des TKG	128
a) Kontrolle des Inhalts von Telefongesprächen	128
b) Kontrolle der Verkehrsdaten	128
B. Telemediengesetz (TMG)	129
§ 7 BYOD und das Datenschutzrecht	129
A. BYOD als Auftragsdatenverarbeitung?	130
I. Meinungsstand	132
II. Stellungnahme	133
B. Technische und organisatorische Maßnahmen	134

I.	Mobile Device Management	134
II.	Vorgaben der Anlage zu § 9 BDSG	136
	1. Trennungsgebot	136
	a) Containerlösungen	136
	b) Virtualisierungslösungen	137
	c) Vor- und Nachteile	137
	2. Zutrittskontrollen	138
	3. Zugangskontrollen	138
	4. Zugriffskontrolle	139
	5. Weitergabekontrolle	140
	6. Eingabekontrolle	141
	7. Verfügbarkeitskontrolle	141
	a) Anti-Virenprogramme und das Verbot von „Jailbreaks“	141
	b) Verbot von Cloud-Computing	142
	c) Fernlöschungen und -sperrungen	144
	d) Blacklist	146
C.	Verwaltung und Kontrolle der Endgeräte	147
	I. Speichern dienstlicher Daten	147
	II. Zugriff auf dienstliche Daten	148
	III. Löschen dienstlicher Daten	149

4. Kapitel

Lizenz- und Urheberrecht

151

A.	Lizenzrechtliche Ausgangssituation	151
	I. Nutzung von Unternehmenssoftware	152
	II. Nutzung privater Software	152
B.	Haftungsrisiken für Urheberrechtsverletzungen	153
	I. Haftung des Unternehmens	153
	1. § 99 UrhG	153
	2. § 97 Abs. 2 UrhG	156
	II. Haftung der Organe	156
C.	Folgerungen für die BYOD-Nutzungsvereinbarung	158

5. Kapitel

Strafrechtliche Risiken bei der BYOD-Nutzung

160

A.	§§ 17, 18 UWG	160
B.	§ 202a Abs. 1 StGB	161
C.	§ 202b StGB	162

D. § 202c StGB	163
E. § 206 StGB	164
F. § 303a StGB	164

6. Kapitel

Steuerrecht 167

A. Betriebsmittelersetzendes BYOD	167
B. Optionales BYOD	169
C. Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten	170

7. Kapitel

Zusammenfassung der wichtigsten Thesen 172

Muster einer Nutzungsvereinbarung für den optionalen BYOD-Einsatz	175
--	-----

Literaturverzeichnis	180
-----------------------------------	-----

Sachverzeichnis	192
------------------------------	-----

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
Abs.	Absatz
a. F.	alte Fassung
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingung(en)
AiB	Arbeit im Betrieb (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
AO	Abgabenordnung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis (Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts)
App	Softwareapplikation
ArbG	Arbeitsgericht
ArbRB	Der Arbeits-Rechts-Berater (Zeitschrift)
ArbSchG	Gesetz über die Durchführung des Arbeitsschutzes
ArbuR	Arbeit und Recht (Zeitschrift)
ArbZG	Arbeitszeitgesetz
Art.	Artikel
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht (Zeitschrift)
AuR	Arbeit und Recht (Zeitschrift)
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayObLG	Bayrisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs Berater (Zeitschrift)
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckRS	Beck online Rechtsprechung
BetrAVG	Gesetz zur Verbesserung der betrieblichen Altersversorgung
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BFH	Bundesfinanzhof
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI. I	Bundesgesetzblatt Teil I
BGH	Bundesgerichtshof
BildschirmarbV	Verordnung über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit an Bildschirmgeräten

Bl.	Blatt
BR-Drucks.	Bundesrats-Drucksache
BSG	Bundessozialgericht
BSI	Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik
BStBl	Bundessteuerblatt
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BUrlG	Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz)
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BYOD	Bring Your Own Device
bzw.	beziehungsweise
CB	Compliance Berater (Zeitschrift)
CCZ	Corporate Compliance (Zeitschrift)
COPE	Corporated-Owned, Personally Enabled
CR	Computer und Recht (Zeitschrift)
CYOD	Choose Your Own Device
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
DLP	Date-Loss-Prevention
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DuD	Datenschutz und Datensicherung (Zeitschrift)
EStG	Einkommensteuergesetz
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f., ff.	folgende
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GDPdU	Grundsätze zum Datenzugriff und zur Prüfbarkeit digitaler Unterlagen
gem.	gemäß
GewO	Gewerbeordnung
GK	Gemeinschaftskommentar
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GoBD	Grundsätze zur ordnungsmäßigen Führung und Aufbewahrung von Büchern, Aufzeichnungen und Unterlagen in elektronischer Form sowie zum Datenzugriff
GoBS	Grundsätze ordnungsgemäßer DV-gestützter Buchführungssysteme

GS	Großer Senat
GURU-RR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift)
HGB	Handelsgesetzbuch
IMAP	Internet Message Access Protocol
IMEI	International Mobile Station Equipment Identity
IT	Informationstechnik
ITK	Informations- und Telekommunikationstechnik
ITRB	Der IT-Rechts-Berater (Zeitschrift)
i. S.	im Sinne
i. V. m.	in Verbindung mit
K&R	Kommunikation und Recht (Zeitschrift)
Kap.	Kapitel
krit.	kritisch
LAG	Landesarbeitsgericht
LG	Landgericht
lit.	littera
Ls.	Leitsatz
LStDV	Lohnsteuer-Durchführungsverordnung
MDM	Mobile Device Management
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zeitschrift)
MMR	MultiMedia und Recht (Zeitschrift)
MüKo	Münchener Kommentar
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJOZ	Neue Juristische Online Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
Nr.	Nummer(n)
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht Rechtsprechungsreport (Zeitschrift)
OLG	Oberlandesgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PC	Personal Computer
Pkw	Personenkraftwagen
POP3	Post Office Protocol Version 3
R	Rückseite
RDV	Recht der Datenverarbeitung (Zeitschrift)
RL	Richtlinie

Rn.	Randnummer
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite(n)
SOX	Sarbanes Oxley Act
TKG	Telekommunikationsgesetz
TMG	Telemediengesetz
TVG	Tarifvertragsgesetz
UrhG	Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte
UStG	Umsatzsteuergesetz
v.	von/vom
vgl.	vergleiche
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag
WRV	Weimarer Reichsverfassung
WuM	Wirtschaftsinformatik & Management (Zeitschrift)
z. B.	zum Beispiel
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
zust.	zustimmend

1. Kapitel

Einführung

§ 1 Problemstellung

Der Einsatz von mobilen IT-Geräten, wie Smartphones, Laptops, Notebooks, Netbooks oder Tablet-PCs, ist im Privat- und Arbeitsleben kaum mehr wegzudenken. Während früher eine klare Trennung zwischen privaten und dienstlichen Kommunikationsgeräten vorherrschte, verwischen sich diese Grenzen heute zunehmend. Immer mehr Arbeitnehmer möchten auf die Nutzung ihrer privaten Mobilgeräte am Arbeitsplatz nicht mehr verzichten, sondern private Kommunikation und dienstliche Aufgaben von einem einzigen Gerät aus erledigen.¹ Umfragen des BITKOM-Verbandes 2012 ergaben sogar, dass bereits 71 % aller Berufstätigen in Deutschland ihre privat angeschafften Mobilgeräte tatsächlich auch für ihre tägliche Arbeit nutzen.²

Die Gründe für den Einsatz privater Endgeräte im Betrieb sind vielfältig. Feste Beschaffungszyklen und laufende Leasingverträge bewirken, dass die unternehmenseigenen Endgeräte im Gegensatz zu den privaten technisch und auch optisch teilweise nicht mehr auf dem neusten Stand der Technik sind.³ „Wer ein modernes Smartphone besitzt, will im Beruf regelmäßig kein älteres, unter Umständen gebrauchtes Gerät benutzen müssen.“⁴ Auch die Bedienungsfreundlichkeit sowie die Vertrautheit mit dem eigenen Gerät sprechen aus Arbeitnehmersicht für den Einsatz privater Hardware genauso wie die damit einhergehende Flexibilität. Zu dem hieraus resultierenden Wunsch der Arbeitnehmer, private Endgeräte zu nutzen, korrespondiert die Erwartung der Arbeitgeber, durch deren Einsatz die Mitarbeiterzufriedenheit und damit die Produktivität zu erhöhen sowie die eigenen Investitions- bzw.

¹ Göpfert/Wilke, NZA 2012, 765.

² http://www.bitkom.org/de/markt_statistik/64054_75801.aspx [zuletzt abgerufen am 17.02.2014].

³ Tiedemann, ArbRB 2013, 152 (153).

⁴ Göpfert/Wilke, NZA 2012, 765; in diesem Sinne auch der plakative Titel „Zu Hause Ferrari, im Büro Pferdekutsche“ <http://www.spiegel.de/karriere/berufsleben/privatrechner-am-arbeitsplatz-zu-hause-ferrari-im-buero-pferdekutsche-a-813651.html> [zuletzt abgerufen am 01.09.2015].

Anschaffungskosten bei der IT- und Telekommunikationsinfrastruktur zu senken.⁵ Diskutiert und zusammengefasst wird dieser aus den USA stammende Trend des Einsatzes privater Kommunikationsgeräte im Betrieb unter dem Schlagwort „Bring Your Own Device“, kurz „BYOD“.

Der Einsatz und die Konzeptionierung von BYOD beschwören jedoch neben den sich hieraus ergebenden Vorteilen auch eine Vielzahl von rechtlichen und tatsächlichen Konflikten herauf, die bislang kaum analysiert worden sind. Mangels spezifischer gesetzlicher BYOD-Regelungen obliegt es allein den Arbeitsvertragsparteien, den rechtlichen und tatsächlichen Rahmen des Einsatzes zu gestalten, der mit einer Fülle von Regelungsnotwendigkeiten und noch weitestgehend ungeklärten Detailfragen zu unterschiedlichsten Rechtsgebieten einhergeht. Im Fokus stehen vor allem arbeitsrechtliche Aspekte, wie Kosten-, Haftungs-, Wartungs- und Reparaturfragen, arbeitszeitrechtliche Regelungen, Umfang und Einschränkung von Nutzungsrechten des Arbeitnehmers und nicht zuletzt die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats. Auch telekommunikations- und datenschutzrechtliche Aspekte müssen bei der BYOD-Konzeptionierung beachtet werden. Auf den mobilen Endgeräten können sich neben Mitarbeiterdaten auch solche der Kunden und des Unternehmens selbst befinden, also sowohl personen- und telekommunikationsbezogene Informationen als auch Geschäftsgeheimnisse.⁶ Die IT-Infrastruktur muss deshalb so ausgestaltet werden, dass sie den Bestimmungen des TKG und des BDSG genügt und die Sicherheit und Integrität der Unternehmens-IT und des sensiblen Datenbestands gewährleistet.⁷ Nicht zu verkennen sind schließlich die lizenz- und urheberrechtlichen sowie straf- und steuerrechtlichen Bestimmungen, die ebenfalls einen nicht unerheblichen Einfluss auf die jeweilige unternehmensspezifische BYOD-Konzeptionierung und die konkrete inhaltliche Ausgestaltung der BYOD-Nutzungsvereinbarung ausüben.

Ziel der vorliegenden Arbeit ist es, im Interesse der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit darzustellen, welche konkreten rechtlichen Anforderungen die BYOD-Konzeptionierung und deren Ausgestaltung im Wege einer BYOD-Nutzungsvereinbarung notwendig zu erfüllen hat, um einen rechtswirksamen Einsatz der Privatgeräte im Unternehmen zu gewährleisten. Hierbei soll insbesondere auch der Frage nachgegangen werden, welche gestalterischen Möglichkeiten für ein derartiges Regelungswerk bestehen und welchen Grenzen und Beschränkungen dieses dabei vor allem aufgrund des AGB-Rechts unterliegt. Die Darstellung der jeweils zu berücksichtigenden Regelungsaspekte orientiert sich nach einer einleitenden Einführung zu

⁵ Tiedemann, *ArbRB* 2013, 152 (153); Zöll/Kielkowski, *BB* 2012, 2625.

⁶ Franck, *RDV* 2013, 185.

⁷ Göpfert/Wilke, *NZA* 2012, 765.

den Grundlagen von BYOD und der Klärung der praxisrelevanten Frage, welche Rechtsgrundlage für die rechtliche Implementierung einer BYOD-Nutzungsvereinbarung heranzuziehen ist, vornehmlich an den unterschiedlichen, von BYOD betroffenen Rechtsbereichen. Sie beginnt mit den spezifisch arbeitsrechtlichen Fallstricken der BYOD-Konzeptionierung, geht über zu den telekommunikations- und datenschutzrechtlichen Problemkreisen und schließt mit den lizenz-, straf- und steuerrechtlichen Fragestellungen ab. Hingewiesen sei jedoch bereits an dieser Stelle, dass obwohl die zu berücksichtigenden Regelungsaspekte vielfach einem spezifischen Rechtsgebiet zugeordnet werden können, sie dennoch häufig in Wechselwirkung zueinander stehen, eng miteinander verzahnt und deshalb stets ganzheitlich betrachtet werden müssen. Ausführungen zu den wichtigsten Thesen und eine Zusammenfassung der gefundenen Ergebnisse sowie eine Muster-BYOD-Nutzungsvereinbarung bilden den Abschluss dieser Arbeit.

§ 2 BYOD – Grundlagen

A. Charakterisierung und Ausprägungen von BYOD

I. Begriffsbestimmung

Sinngemäß lässt sich „Bring Your Own Device“ mit „Bring dein eigenes Gerät mit (und nutze es für die Arbeit)“ ins Deutsche übersetzen.⁸ Im Mittelpunkt steht das Phänomen, dass Arbeitnehmer ihre eigenen, privat angeschafften mobilen IT-Geräte für die von ihnen zu erbringende Arbeitsleistung einsetzen. Der Begriff „Device“ ist dabei sehr weit zu verstehen. Gemeint sind nicht nur die eigenen Smartphones, Handys, Laptops und Tablet-PCs – also das jeweilige mobile Endgerät und damit die Hardware als solche –, sondern auch die auf diesen Geräten installierte Software⁹, wie beispielsweise „Apps“¹⁰, Datenbanken, Services, Internet-Plattformen und sonstige Applikationen.

Über den Umfang und die Art des Einsatzes eines privaten Endgeräts sagt BYOD als solches nichts aus. Dieser kann mit oder auch ohne Wissen des Arbeitgebers erfolgen, detailliert geregelt oder unkontrolliert sein, vom schlichten gelegentlichen dienstlichen Telefonat bis hin zu einem vollständigen

⁸ Ähnlich auch *Kremer/Sander*, ITRB 2012, 275 (276): „Bring dein *Eigentum* mit (und nutze es für die Arbeit)“.

⁹ *Tiedemann*, ArbRB 2013, 152 (155 Fn. 2).

¹⁰ Im Zusammenhang mit Smartphones und Tablet-PCs werden Softwareprogramme als „Apps“ bezeichnet. Der Begriff „App“ stammt aus dem Englischen und leitet sich von „Application“ ab, was so viel wie „Anwendung“ bedeutet.