

LEITFADEN: ARBEITSRECHTLICHE FRAGESTELLUNGEN HINSICHTLICH COVID-19

Die im Zuge der Covid-19 Pandemie drohenden Gesundheitsgefahren haben nicht nur zu Einschränkungen des alltäglichen Lebens geführt, sie erfordern auch betriebliche Anpassungen. Nachstehend finden Sie Informationen zu arbeitsrechtlichen Bestimmungen, auf die es bei der Umsetzung ankommen kann:

INHALTSVERZEICHNIS

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19	1
Inhaltsverzeichnis.....	1
1. Arbeitsschutz.....	3
2. Arbeitszeitrecht.....	4
3. Auskunft	4
4. Betreuung von Kindern	5
5. Betriebliche Mitbestimmung	5
6. Betriebsferien	5
7. Betriebsschließung.....	6
8. Corona-Verdacht.....	7
9. Datenschutz	7
10. Erkrankung des Arbeitnehmers	7
11. Fernbleiben von der Arbeit.....	8
12. Fiebermessen.....	8
13. Fragerecht	8
14. Freistellung.....	8
15. Gefährdungsbeurteilung.....	9
16. Haftungsrisiken	9
17. Home Office	10
18. Hygienestandard	13
19. Krankheit des Arbeitnehmers	13

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

20.	Mobile Office.....	13
21.	Quarantäne	14
22.	Symptome	14
23.	Telearbeit	14
24.	Überstunden	15

1. ARBEITSSCHUTZ

Im Betrieb: Wie sich aus §§ 618 BGB, 3 ff. ArbSchG ergibt, ist für den gesundheitlichen Schutz der Beschäftigten Sorge zu tragen. Zentrale Normen des ArbSchG sind §§ 3, 5, 12 ArbSchG. Danach ist der Arbeitgeber verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, die die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit beeinflussen. Es ist eine Gefährdungsbeurteilung des Arbeitsplatzes vorzunehmen und den Arbeitnehmer darin zu unterweisen.

Im Zuge der Covid-19-Pandemie wurden die arbeitgeberseitigen Fürsorge- und Schutzpflichten durch den SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard des BMAS vom 16.4.2020 erheblich erweitert. Weitere branchenspezifische Handlungshilfen stellt der Spitzenverband der Deutschen Gesetzlichen Unfallversicherung (DGUV) zur Verfügung. Der neue Arbeitsschutzstandard des BMAS enthält technische, organisatorische und personenbezogene Vorgaben, um das Infektionsrisiko zu minimieren. Für die Umsetzung, Überwachung und Einhaltung tragen die Arbeitgeber gem. § 3 II ArbSchG die Verantwortung, welches auch bedeutet, dass die finanziellen Belastungen von ihnen zu tragen sind. Gem. § 3 ArbSchG sind die bereits getroffenen Arbeitsschutzmaßnahmen kontinuierlich auf ihre Wirksamkeit hin zu prüfen und den Entwicklungen der Covid-19-Pandemie anzupassen. Über Änderungen sind die Arbeitnehmer gem. § 12 ArbSchG zu unterweisen. Bei Nichteinhaltung der Vorgaben des Arbeitsschutzes drohen Haftungsrisiken gem. §§ 25 ArbSchG, 30, 130 OWiG sowie durch individualrechtliche Inanspruchnahme durch Arbeitnehmer (siehe Haftungsrisiken).

Folgende Maßnahmen sind in der Pandemie umzusetzen:

Technische:

- Arbeitsplatzgestaltung, so dass zwischen den Arbeitsplätzen ein Abstand von 1,5 Metern eingehalten wird; Abtrennungen, wenn der Mindestabstand nicht eingehalten werden kann; Raumkonzepte zur Vereinzelung von Arbeitnehmern; Anordnung von „Home Office“
- Hygienemaßnahmen: Anweisung zu Händewaschen, Lüften, Reinigung von Oberflächen, insbesondere Reinigung von Türklinken, Handläufen, Sanitäreinrichtungen
- Beschränkung von Dienstreisen und Präsenzveranstaltungen

Besondere Organisatorische:

- Zur Sicherstellung, dass der Mindestabstand auch dort eingehalten wird, wo naturgemäß Ansammlungen von Menschen (Zeiterfassung, Aufzüge, Kantine, Materialausgabe) entstehen, sollen Maßnahmen ergriffen werden, z.B. Markierung der Abstände mit Klebeband
- Arbeitsmittel und Werkzeuge sind personenbezogen zu verwenden oder nach der Verwendung entsprechend zu reinigen und zu desinfizieren
- Bei Einrichtungen zur gemeinschaftlichen Nutzung (Pausenräume, Kantine, Umkleieräume) ist dafür zu sorgen, dass es zu keinem engen Zusammentreffen von Beschäftigten kommt, z.B. durch Arbeitsschichten
- Bei der Einteilung in Arbeitsschichten sollen möglichst immer dieselben Beschäftigten in einer Schicht eingesetzt werden
- Erstellung betrieblicher Regelungen zum Vorgehen bei Verdachtsfällen

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

Besondere personenbezogene Maßnahmen

- Bei unvermeidbaren Kontakten zu anderen Personen oder wenn sich der Mindestabstand nicht einhalten lässt, ist ein Mund-Nasen-Schutz zur Verfügung zu stellen
- Die Beschäftigten sind hinsichtlich der Hygieneregeln zu unterweisen.

2. ARBEITSZEITRECHT

§ 14 ArbZG erlaubt vorübergehende Mehrarbeit abweichend von den Begrenzungen der §§ 3, 5, 9 ArbZG, wenn ein außergewöhnlicher Fall vorliegt. Ein außergewöhnlicher Fall ist eine besondere Situation, die weder regelmäßig eintritt noch rechtzeitig vorhersehbar ist und die Gefahr von Schäden mit sich bringt. Die Situation muss vom üblichen Rahmen und Geschehen abweichen. Zudem darf die Situation nicht vom Willen der Beteiligten herbeigeführt werden. Während es in einigen Branchen aufgrund der Covid-19-Pandemie zu Auftragsrückgängen gekommen ist, stellte selbige in anderen Branchen einen außergewöhnlichen Fall dar, da das Beschäftigungsvolumen und die Nachfrage nach bestimmten Produkten (zB. in der Gesundheitsbranche) von heute auf morgen eklatant anstieg. Sollte die Pandemie nach dem derzeitigen Erkenntnisstand in nicht vorhersehbarer Weise Mehrarbeit erfordern, kann diese im Rahmen einer wöchentlichen Höchstarbeitszeit von 48 Stunden innerhalb eines Ausgleichszeitraums von sechs Monaten für eine vorübergehende Zeit von einigen zu Stunden bis mehreren Tagen angeordnet werden.

Darüber hinaus kann gem. § 15 II ArbZG zur Schließung von Liefer- und Versorgungsengpässen eine Ausnahmegenehmigung (in Niedersachsen) bei den Landkreisen und Gesundheitsämtern beantragt werden. Diese ermöglicht ebenfalls eine vorübergehende Ausnahme von den Begrenzungen des ArbZG, solange die wöchentliche Höchstarbeitszeitgrenze von 48 Stunden bezogen auf einen Zeitraum von sechs Monaten nicht überschritten wird.

3. AUSKUNFT

- Anzeigepflicht des Arbeitnehmers: Arbeitnehmer sind gem. §§ 15, 16 ArbSchG, 241 II BGB verpflichtet, von sich aus ihrem Arbeitgeber eine diagnostizierte Corona-Erkrankung anzuzeigen. Dies gilt auch, wenn ein begründeter Verdacht nach der Empfehlung des RKI vorliegt.
- Auskunftsrecht des Arbeitgebers: Damit Arbeitgeber ihre Verpflichtungen zum Schutz der anderen Arbeitnehmer einhalten können (§§ 618 BGB, 3 ArbSchG), sind sie berechtigt ihre Beschäftigten danach zu fragen, ob sie Kontakt zu einer erkrankten Person hatten, sich an einem Ort aufgehalten haben, der in einem vom RKI ausgewiesenen Risikogebiet liegt oder Symptome (Fieber, Husten, Atemnot, Geschmacks- und Geruchsverlust) aufweisen, die mit Covid-19 in Einklang stehen. Die Erfragung der Daten verstößt auch nicht gegen die DSGVO (siehe Datenschutz).

4. BETREUUNG VON KINDERN

Haben Arbeitnehmer betreuungsbedürftige Kinder, weil diese erkrankt sind oder weil Kindertagesstätten geschlossen sind, sind Arbeitnehmer berechtigt (§ 275 III BGB) von der Arbeit fern zu bleiben. Als betreuungsbedürftig gelten idR Kinder, die das zwölfte Lebensjahr noch nicht vollendet haben (§ 45 I 1, IV 1 SGB V).

Bei der Erkrankung des Kindes kann sich ein Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers aus § 616 BGB ergeben, sofern dieser nicht vertraglich abbedungen wurde und die Fehlzeit einen Zeitraum von 10 Tagen nicht überschreitet. Darüber hinaus bestehen nach § 45 SGB V Ansprüche auf Krankengeld und unentgeltliche Freistellung.

Bei der Schließung von Kindertagesstätten handelt es sich nicht um einen persönlichen Hinderungsgrund iSv § 616 BGB. Der Vergütungsanspruch richtet sich dann nach § 56 Ia IfSG. Nach dieser Norm haben Arbeitnehmer, sofern sie keine anderen Betreuungsmöglichkeit haben, d.h. der Anspruch steht auch immer jeweils nur einem Elternteil zu, für die ersten sechs Wochen einen Entschädigungsanspruch in Höhe ihres Verdienstausfalls, danach in Höhe des nach § 47 I SGB V zu zahlenden Krankengeldes. Arbeitgeber fungieren dabei als „Zahlstelle“ der Behörden. Sie können sich auf Antrag bei der zuständigen Behörde (idR sind dies die bei den Landkreisen ansässigen Gesundheitsämter) die gezahlten Beträge erstatten lassen.

5. BETRIEBLICHE MITBESTIMMUNG

Zahlreiche der im Zuge von Covid-19 zu erlassenen arbeitsrechtlichen oder organisatorische Maßnahmen berühren die Rechte des Betriebsrats oder erfordern dessen Zustimmung.

- Mitbestimmungspflichtig nach § 87 I Nr. 1 BetrVG sind alle innerbetrieblichen Handlungsanweisungen zur Einhaltung der Corona-Regeln (Verhaltensanweisungen zu Abstand und Hygiene, Torkontrollen), da sie die Ordnung des Betriebs betreffen.
- Maßnahmen des Gesundheitsschutzes sind nach § 87 I Nr. 7 BetrVG mitbestimmungspflichtig.
- Der Mitbestimmung unterliegen zudem die Schließung von Sozialeinrichtungen (Kantine, Duschen) nach § 87 I Nr. 8 BetrVG.
- Die Einführung von Kurzarbeit ist nach § 87 I Nr. 3 BetrVG mitbestimmungspflichtig.
- Der Erlass von Betriebsferien ist nach § 87 I Nr. 5 BetrVG mitbestimmungspflichtig.
- Bei Personalfragebögen zum Gesundheitszustand ist § 94 I BetrVG einschlägig, wonach der Betriebsrat zustimmen muss.
- Gem. § 9 II ASiG hat der Betriebsrat mit den Betriebsärzten und den Fachkräften für Arbeitssicherheit über Angelegenheiten des Arbeitsschutzes zu beraten.
- Der Betriebsrat hat bei Versetzungen, wozu auch die Anordnung von Home Office gehört, gem. §§ 99, 95 III BetrVG mitzubestimmen.

6. BETRIEBSFERIEN

Im Zuge der Covid-19-Pandemie kann die Anordnung von Betriebsferien ein geeignetes Mittel sein, dem „social distancing“ nachzukommen oder um auf Betriebseinschränkungen zu reagieren.

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

In betriebsratslosen Betrieben können Betriebsferien per Direktionsrecht angeordnet werden, ansonsten ist gem. § 87 I Nr. 5 BetrVG die Zustimmung des Betriebsrats erforderlich. Dafür genügt eine formlose Betriebsansprache.

Die Voraussetzungen für die Einführung von Betriebsferien ergeben sich aus § 7 BUrlG. Danach kann von dem Gebot der Wunschberücksichtigung nur abgewichen werden, wenn betriebliche Belange der Berücksichtigung der Urlaubswünsche der Arbeitnehmer entgegenstehen. Dringende betriebliche Belange sind Umstände, die ihren Grund in der Betriebsorganisation, im technischen Ablauf, in der Auftragslage haben oder durch ähnliche Umstände bedingt sind. Unter letzteres lassen sich auch die mit der Pandemie einhergehenden Beschränkungen fassen.

Bei der Anordnung von Betriebsferien ist zu beachten, dass sich diese höchstens auf drei Fünftel der Urlaubsansprüche der Arbeitnehmer erstrecken dürfen.

7. BETRIEBSSCHLIEßUNG

Lassen sich in der Covid-19-Pandemie Betriebe nicht mehr wirtschaftlich führen, kann der Betrieb einstweilig geschlossen werden. Da sich für Arbeitnehmer die Arbeitszeit dadurch auf Null reduziert, stellt sich die Frage, ob diese weiter vergütet werden müssen.

Wirtschaftsrisiko: Wird der Betrieb allein aus wirtschaftlichen Gründen eingestellt, ist der Lohn weiter nach § 615 S. 1 BGB zu zahlen.

Betriebsrisiko: Muss der Betrieb aus betriebstechnischen Gründen eingestellt werden, ist der Lohn ebenfalls weiter zu zahlen, § 615 S. 3 BGB. Zu den betriebstechnischen Gründen gehören Störungen, die von außerhalb auf den Betriebsablauf (Maschinen, Gebäude, Strom, Heizung) einwirken. Diese Risiken hat der Gesetzgeber Arbeitgebern zugeordnet, da mit solchen Störungen allgemein zu rechnen ist und in der Finanzplanung berücksichtigt bzw. durch entsprechende Versicherungen abgemildert werden können. Ein weiterer Grund ist deren abstrakte Beherrschbarkeit durch die Betriebsorganisation, durch die Auswahl der für die Produktion erforderlichen Rohstoffe oder durch die Bindung an Lieferketten. Brechen im Zuge der Covid-19-Pandemie diese Lieferketten ein oder erkranken gleichzeitig so viele Arbeitnehmer, dass der Betrieb nicht aufrecht gehalten werden kann, verwirklicht sich ein vom Arbeitgeber zu tragendes Risiko.

Dies gilt nach allgemeiner Auffassung auch für behördlich angeordnete Schließungen im Zuge der Covid-19-Pandemie (§ 16 IfSG) unabhängig davon, ob die Schließung nur einzelne Betriebe oder ganze Branchen (Einzelhandel, Veranstaltungsgewerbe) wie zu Zeiten des „shut downs“ betrifft. Auch mit behördlichen Entscheidungen, die in ihrer Wirkung mit betriebstechnischen Störungen vergleichbar sind, muss gerechnet werden, weswegen auch diese vorhersehbar und kalkulierbar sind. Zwar scheint ein konkreter Betriebsbezug auf den ersten Blick in den flächendeckenden Schließungen nicht erkennbar zu sein, dennoch richteten sich die Maßnahmen auch in diesen Fällen gegen betriebsbezogene Gefahren. Betroffen waren solche Betriebe, die nach ihrer Eigenart auf das Zusammentreffen einer Vielzahl von Menschen (sportliche oder kulturelle Veranstaltungen) angelegt sind oder die Publikumsverkehr und Kundenkontakte (Einzelhandel) erfordern.

8. CORONA-VERDACHT

Begründeter Verdacht nach der Empfehlung des RKI (§ 4 II Nr. 1 IfSG)

Der Verdacht auf COVID-19 ist begründet, wenn bei Personen mindestens eine der beiden folgenden Konstellationen vorliegt:

- Personen mit jeglichen mit COVID-19 vereinbaren Symptomen UND Kontakt mit einem bestätigten Fall von COVID-19
- Auftreten von zwei oder mehr Lungenentzündungen (Pneumonien) in einer medizinischen Einrichtung, einem Pflege- oder Altenheim, bei denen ein epidemischer Zusammenhang wahrscheinlich ist oder vermutet wird, auch ohne Vorliegen eines Erregernachweises.

9. DATENSCHUTZ

Art. 6 I lit. c), f) DSGVO erlaubt die Datenverarbeitung zur Erfüllung rechtlicher Verpflichtungen bzw. zur Wahrnehmung berechtigter Interessen. Da die Nachfrage nach dem Aufenthaltsort, Kontakten zu Infizierten oder Symptomen dazu dient, die gesamte Belegschaft vor Ansteckungen zu schützen und darüber hinaus auch der Vermeidung einer Betriebsschließung durch die Gesundheitsämter, erfüllt der Arbeitgeber dadurch seine ihm gem. §§ 618 BGB, 3 ArbSchG obliegenden Schutz- und Fürsorgepflichten. Demgegenüber steht das gem. Art 2 I, 1 I GG geschützte Geheimhaltungsinteresse des Arbeitnehmers, über seine persönlichen Lebensumstände keine Auskunft zu geben. Dieses tritt soweit es zur Erreichung der Anliegen, die Gesundheit der anderen Beschäftigten zu schützen und eine Betriebsschließung zu vermeiden, erforderlich ist zurück. Im Einklang mit Art. 6 I lit. f) DSGVO stehen daher die (negativ formulierten) Fragen, dass der Arbeitnehmer keinen Kontakt zu infizierten Personen hatte, sich nicht in einem Risikogebiet aufgehalten hat und keine Symptome aufweist.

Sollen Beschäftigte ihre privaten Daten übermitteln, um im Falle einer Betriebsschließung zur internen Kommunikation erreichbar zu sein, bedarf dies gem. Art 6 I lit a) DSGVO ihrem Einverständnis.

10. ERKRANKUNG DES ARBEITNEHMERS

Positiver Nachweis einer Corona-Infektion: Einem erkrankten Arbeitnehmer ist grundsätzlich gem. § 3 EFZG das Entgelt weiter zu zahlen. Hat der Arbeitnehmer die Erkrankung hingegen verschuldet, indem er gegen innerbetriebliche Schutzmaßnahmen verstoßen hat oder in ein Risikogebiet gefahren ist, steht ihm der Anspruch nicht zu. Zudem sollte versucht werden, mögliche Infektionsketten nachzuvollziehen. Saß der erkrankte Arbeitnehmer beispielsweise in einem Büro mit einem anderen Arbeitnehmer, kann dieser vorsorglich von der Arbeit freigestellt werden, da für diesen ein erhöhtes Infektionsrisiko und darüber hinaus die Gefahr besteht, dass dieser eventuell infizierte Arbeitnehmer das Virus weiter im Betrieb verbreitet (zur Vergütung siehe Freistellung).

Sonstige Symptome: Bei sonstigen Symptomen können Arbeitnehmer von ihrer Arbeit freigestellt werden. Arbeitnehmer haben zwar einen Beschäftigungsanspruch gegenüber

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

dem Arbeitgeber, den die Rechtsprechung aus §§ 611a, 613 BGB iVm § 242, Art 2 I, 1 I GG herleitet. Ein das Arbeitnehmerinteresse überwiegendes Freistellungsinteresse besteht jedoch, wenn es die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers gebietet, die anderen Beschäftigten zu schützen. Dies ist der Fall, wenn ein begründeter Corona-Verdacht vorliegt oder der Arbeitnehmer aus einem Risikogebiet (auch symptomlos – siehe dazu Freistellung) zurückgekehrt ist. Auch Arbeitnehmer, die „nur“ einen Schnupfen haben, dürfen als reine Vorsichtsmaßnahme freigestellt werden. Solange die Arbeitnehmer trotz ihrer Symptome nicht arbeitsunfähig erkrankt sind, ist ihnen gem. § 615 S. 1 BGB weiter Entgelt zu zahlen, auch wenn sie nicht von zu Hause aus arbeiten.

11. FERNBLEIBEN VON DER ARBEIT

Arbeitnehmer dürfen grundsätzlich nicht aus Angst vor Gesundheitsgefahren von der Arbeit fernbleiben. Die Voraussetzungen des Leistungsverweigerungsrechts gem. § 275 III BGB liegen nicht vor. Weder die Fahrt zur Arbeit noch die Arbeit selbst sind für den Arbeitnehmer unzumutbar, solange der gebotene Arbeitsschutzstandard eingehalten wird und der Arbeitnehmer nicht zur Risikogruppe gehört.

Liegt eine der beiden Ausnahmen vor, gehört der Arbeitnehmer zur Risikogruppe, bei der ein schwerwiegender Verlauf der Erkrankung zu erwarten wäre, oder wird der Arbeitsschutz nicht eingehalten, kann der Arbeitnehmer berechtigterweise die Arbeitsleistung verweigern.

Im ersten Fall entfällt gem. §§ 275 IV, 326 I BGB der Entlohnungsanspruch des Arbeitnehmers. Im zweiten Fall ist dem Arbeitnehmer gem. §§ 615 S. 1, 273 BGB weiter Vergütung zu zahlen.

12. FIEBERMESSEN

Fiebertemperaturen am Werkstor: Wenn im Betrieb Corona-Fälle vorgekommen sind oder wenn sich der Betrieb in der Nähe eines Infektionsherdes befindet, sind Eingangsscreenings auf Krankheitszeichen eine nach Art. 6 I lit. c), f) DSGVO zulässige Präventionsmaßnahme. Ohne dass ein Verdachtsfall vorliegt, darf eine Kontrolle jedoch nicht durchgeführt werden. Sonstige Gesundheitskontrollen: In begründeten Verdachtsfällen ist die Beibringung eines Attests oder eine betriebsärztliche Untersuchung zulässig.

13. FRAGERECHT

Siehe Auskunft

14. FREISTELLUNG

Auch wenn Arbeitnehmern ein Beschäftigungsanspruch zusteht (siehe Erkrankung), kann ein berechtigtes Interesse bestehen, Arbeitnehmer von ihrer Arbeit

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

freizustellen und ihnen auch das Betreten des Betriebsgeländes zu versagen. Ein berechtigtes Interesse liegt vor, wenn zur Erfüllung der Fürsorge- und Schutzpflichten aus §§ 618 BGB, 3 ArbSchG Arbeitnehmer, die andere Arbeitnehmer gefährden könnten, von der Arbeit freigestellt werden. Dies ist anzunehmen bei Reiserückkehrern aus Risikogebieten, auch wenn diese keine Symptome zeigen; bei denjenigen, bei denen Anhaltspunkte für einen (begründeten) Corona-Verdacht vorliegen. Darüber hinaus können Arbeitnehmer auch freigestellt werden, um den Anforderungen des neuen Arbeitsschutzstandards gerecht zu werden, wenn sich Mindestabstände oder Vereinzelungen nicht anders einrichten lassen.

Bei Freistellungen sind Arbeitnehmer gem. § 615 S. 1 BGB ihrem normalen Gehalt entsprechend zu vergüten. Bei Freistellungen in begründeten Corona-Verdachtsfällen könnte versucht werden, entsprechend § 56 V 2 IfSG eine Erstattung von den zuständigen Gesundheitsämtern zu erlangen, da eine vergleichbare Interessenlage besteht, dadurch, dass der Arbeitgeber der Anordnung eines Tätigkeitsverbots durch die Behörde nur zuvor kommt.

15. GEFÄHRDUNGSBEURTEILUNG

Siehe Gesundheitsschutz

16. HAFTUNGSRISIKEN

Gegenüber Arbeitnehmern:
Erkrankten Arbeitnehmer im Betrieb an Covid-19, kommen vertragliche und deliktische Haftungsansprüche gegen den Arbeitgeber in Betracht. Eine Enthftung nach § 104 I 1 SGB VII wegen eines Arbeitsunfalls scheidet aus, da eine Erkrankung an Covid-19 eine Allgemeingefahr darstellt, die deshalb nicht durch die gesetzliche Unfallversicherung versichert ist (so die aktuelle Einschätzung der DGUV).

Bei bestimmten Beschäftigungsgruppen, im Gesundheitsdienst, in der Wohlfahrtspflege, in einem Laboratorium, kann eine Covid-19 Erkrankung jedoch zur Berufskrankheit BK 3101 führen. Da neben den genannten Beschäftigungsgruppen auch weitere Beschäftigte einer erhöhten Infektionsgefahr ausgesetzt sind, ist nicht auszuschließen, dass die DGUV ihre Einschätzung zum Versicherungsschutz (aufgrund von Gerichtsurteilen) ändern wird. Arbeitgebern ist daher bei Covid-19 Erkrankungen zu empfehlen, diese dem zuständigen Unfallversicherungsträger rechtzeitig anzuzeigen, um keine Rechtsnachteile aus einer verspäteten Anzeige zu erleiden.

Vertragliche Ansprüche gerichtet auf Schadensersatz und Schmerzensgeld können sich aus §§ 280 I, 241 II BGB ergeben. Dadurch, dass die Schutzpflichten aus §§ 618 BGB, 3 ArbSchG auch von § 241 II BGB erfasst werden, stellt bereits eine Missachtung des neuen Arbeitsschutzstandards eine Pflichtverletzung dar. Die Pflichtverletzung muss auch kausal für die vom Arbeitnehmer erlittene Infektion gewesen sein. Gem. § 287 ZPO reicht es aus, wenn der Arbeitnehmer eine überwiegende Wahrscheinlichkeit darlegt. Der Beweis könnte daher dadurch erbracht werden, dass der Arbeitnehmer einen ordnungswidrigen Zustand im Betrieb darlegt und Kontakte zu Infizierten außerhalb der Arbeit ausschließen kann.

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

Dazu, dass die Pflichtverletzung nicht vom Arbeitgeber zu vertreten ist, müssen entlastende Umstände vorgetragen werden. Gerade wenn die Umsetzung des Arbeitsschutzes delegiert wurde, muss dargelegt werden, um eine Haftung für Erfüllungsgehilfen auszuschließen, dass diese ordnungsgemäß in ihre Aufgaben eingewiesen wurden und deren Arbeit überprüft wurde. Hier empfiehlt sich eine Dokumentation der Einweisung und Kontrolle.

In Anbetracht der Delegation kommt auch eine deliktische Haftung gem. §§ 823 I, 831 BGB wegen Verletzung von Verkehrssicherungspflichten in Betracht. Der Pflichtenverstoß besteht in diesem Fall in einer unzureichenden Betriebsorganisation. Da auch hier zu Gunsten des Arbeitnehmers eine Beweislastumkehr zum Tragen kommt, Arbeitgeber also ein ordnungsgemäßes Verhalten beweisen müssen, kann eine deliktische Haftung nicht ausgeschlossen werden.

Umfang des Schadensersatzes: Gem. §§ 249 ff. BGB sind im Falle einer Haftung sämtliche dem Arbeitnehmer entstandene Schäden zu ersetzen, wozu gem. § 618 III BGB auch Ansprüche auf Ersatz von Erwerbs- und Fortkommensnachteilen gehören. Gem. § 253 BGB ist Schmerzensgeld zu zahlen und im Fall des Todes des Arbeitnehmers haben die Hinterbliebenen gem. §§ 842 ff. BGB Ansprüche.

Ordnungswidrigkeiten:

Nach § 25 ArbSchG kann bei Verstößen gegen Rechtsverordnungen, die auf § 25 ArbSchG verweisen, sowie bei der Nichteinhaltung von behördlichen Anordnungen eine Geldbuße verhängt werden. Der SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard verweist zwar nicht auf § 25 ArbSchG, Haftungsrisiken bei Verstößen können jedoch drohen, wenn individuelle behördliche Anordnungen, die den Arbeitsschutzstandard zum Inhalt haben, nicht erfüllt werden.

17. HOME OFFICE

Um Infektionsrisiken am Arbeitsplatz zu begrenzen, können Arbeitnehmer ins „Home Office“ versetzt werden. Dabei ist folgendes zu beachten:

Wenn der Arbeitsort weder einzelvertraglich noch in einer Betriebsvereinbarung geregelt ist, kann auf Grundlage des Direktionsrechts gem. § 106 GewO die Arbeit aus dem Home Office angewiesen werden. Die Weisung zur Arbeit von zu Hause aus ist zulässig, wenn sie billigem Ermessen entspricht. Dies ist in der aktuellen Situation der Covid-19-Pandemie der Fall. Denn die nach § 106 GewO vorzunehmende Interessenabwägung geht zu Gunsten der betrieblichen Interessen aus. Wegen des verfassungsrechtlichen Schutzes der Unverletzlichkeit der Wohnung gem. Art. 13 GG wird unter normalen Bedingungen eine Anordnung von „Home Office“ nach § 106 GewO nicht für rechtlich zulässig gehalten. Angesichts der aktuellen Situation dürfte dies jedoch anders zu beurteilen sein. Die Weisung zur Arbeit aus dem Home Office dient der Verringerung des Infektionsrisikos innerhalb der Belegschaft, womit Arbeitgeber ihrer Verpflichtung zum Gesundheitsschutz gem. §§ 618, 241 II BGB, 3, 4 ArbSchG nachkommen. Da Arbeitnehmer ihrerseits ebenfalls zur Rücksichtnahme auf die betrieblichen Interessen und zur Mitwirkung am Gesundheitsschutz verpflichtet sind, dürften die Interessen der Arbeitnehmer an der Arbeit in einem kollegialen Umfeld und ihre Wohnung nicht zu Arbeitszwecken nutzen zu müssen hinter den betrieblichen Interessen zurück treten. Für diese Auffassung spricht auch, dass

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

der SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard „möglichst“ Arbeit aus dem Home Office vorsieht. Zudem besteht die Gefahr der Vereinzelung durch den Verlust des kollegialen Umfelds nur bei längerfristiger Home Office Tätigkeit. Solche Gefahren drohen durch eine coronabedingte Weisung zur Arbeit im Home Office jedoch nicht, weil diese nur vorübergehend erfolgt.

Wenn die Betriebsstätte als Arbeitsort festgelegt ist, kann eine Weisung zur Arbeit im Home Office grundsätzlich nicht auf § 106 GewO gestützt werden, da der Arbeitnehmer nur zur Arbeitsleistung am vereinbarten Ort verpflichtet ist. Eine einseitige Änderungsmöglichkeit besteht nur in einer Änderungskündigung gem. § 2 Kündigungsschutzgesetz. Ist der Arbeitnehmer indes selbst Gefährder, weil er aus einem Risikogebiet zurückgekommen ist, weil er Kontakt mit einem Infizierten hatte, weil er einer Quarantäne unterliegt, gebieten es seine vertraglichen Rücksichtnahmepflichten auch abweichend vom vereinbarten Arbeitsort von zu Hause aus zu arbeiten.

Aus einer Weisung im Home Office zu arbeiten, erwächst kein arbeitnehmerseitiger Anspruch auch zukünftig im Home Office arbeiten zu dürfen. Eine betriebliche Übung entsteht nicht, da durch die coronabedingte Weisung kein Vertrauenstatbestand dahin gehend geschaffen wird, dass sich der Arbeitgeber dauerhaft binden möchte. Vielmehr ist für den Arbeitnehmer erkennbar, dass die Verrichtung der Arbeit aus dem Home Office nur begrenzt während der Covid-19-Pandemie zulässig sein soll.

Auch wenn konkludente Vertragsänderungen ebenso rechtlich zulässig sind, ist zu empfehlen, eine Grundlage für eine Arbeit im Home Office durch eine Zusatzvereinbarung oder durch Betriebsvereinbarung zu schaffen. Voraussetzung für eine Betriebsvereinbarung wiederum ist, dass die arbeitsvertragliche Vereinbarung betriebsvereinbarungsoffen ist. Arbeitsverträge, die AGB enthalten, sind grundsätzlich betriebsvereinbarungsoffen, da sich aus der vielfachen Verwendung ein kollektiver Bezug ergibt. Bei individuell ausgehandelten Verträgen ist hingegen kein kollektiver Bezug gegeben, so dass diese auch nicht betriebsvereinbarungsoffen sind. Weitere Voraussetzung für den Erlass einer Betriebsvereinbarung ist, dass sich die Betriebsparteien gem. § 75 I, II BetrVG an Recht und Billigkeit halten. Auch wenn die Betriebsvereinbarung die Umstände der privaten Lebensführung der Arbeitnehmer betrifft, ist diese aus den zuvor bereits bei § 106 GewO genannten Gründen zulässig. Zudem sollte die Betriebsvereinbarung die Kostentragung und Handlungsweisungen zum Umgang mit betriebsinternen Daten (Schutz vor unbefugtem Zugriff durch Dritte) enthalten.

- **Arbeitsmittel:** Dass der Arbeitgeber seinen Beschäftigten die nötigen Arbeitsmittel zur Verfügung zu stellen hat, gilt auch im Home Office. Nutzt der Arbeitnehmer private Arbeitsmittel im Home Office, steht ihm unter der Voraussetzung, dass die Anschaffung des Arbeitsmittels im überwiegenden Interesse des Arbeitgebers erfolgt ist, ein Aufwendungsersatzanspruch (§ 670 BGB) zu. Dies gilt für sämtlichen Bürobedarf einschließlich der technischen Geräte (Handy, Laptop, Drucker) sowie für Strom- und Heizkosten, nicht jedoch für einen Internetanschluss, da dieser auch der privaten Nutzung dient. Um Streitigkeiten über die Kosten zu vermeiden, empfiehlt es sich, entweder eine Kostenpauschale vertraglich zu vereinbaren, oder dass der Arbeitgeber die technische Ausstattung übernimmt und dem Arbeitnehmer zur Verfügung stellt.

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

- Arbeitsschutz: Die vom Arbeitgeber einzuhaltenden Vorgaben des ArbSchG gelten gem. § 2 II Nr. 1 ArbSchG für alle Arbeitnehmer und gem. § 1 I 2 ArbSchG in allen Tätigkeitsbereichen. Daher gelten sie auch, wenn der Arbeitnehmer im Home Office arbeitet. Da das ArbSchG überwiegend allgemeine Grundsätze enthält, wird hinsichtlich konkreter Vorgaben grundsätzlich auf die ArbStättV, insbesondere Anhang Nr. 6 zur Ausgestaltung von Bildschirmarbeitsplätzen, zurückgegriffen. Die ArbStättV gilt für den Arbeitsplatz im Home Office jedoch nur, wenn es sich um Telearbeit iSv. § 2 VII ArbStättV handelt. Solange der Arbeitnehmer nur aufgrund der Covid-19-Pandemie kurzzeitig aus dem Home Office arbeitet und dafür sein eigenes Mobiliar nutzt, werden die Voraussetzungen von § 2 VII ArbStättV regelmäßig nicht vorliegen (siehe Telearbeit).
- Somit ist nach den allgemeinen Vorschriften des ArbSchG eine Gefährdungsbeurteilung (§ 5 ArbSchG) vorzunehmen und der Arbeitnehmer ist darin zu unterweisen (§ 12 ArbSchG). Zur Erfüllung dieser Pflichten müsste der Arbeitsplatz an sich vor Ort in Augenschein genommen werden. Da dies mit dem Recht des Arbeitnehmers auf die Unverletzlichkeit seiner Wohnung aus Art. 13 GG kollidiert, wird zum Teil gefordert, dass ein Zutrittsrecht des Arbeitgebers zur Wohnung des Arbeitnehmers, um den Arbeitsplatz beurteilen zu können, vertraglich vereinbart werden müsse. Dies wäre zulässig, da der Arbeitnehmer gem. §§ 15, 16 ArbSchG zur Mitwirkung beim Arbeits- und Gesundheitsschutz verpflichtet ist.
- Interessengerechter ist es indes, die Gefährdungsbeurteilung auf Grundlage von beim Arbeitnehmer erfragter Informationen vorzunehmen. Das Weniger an arbeitgeberseitiger Kontrolle und Einfluss auf die Arbeitsbedingungen, muss der Arbeitnehmer durch ein entsprechendes Mehr an Auskunftsbereitschaft und Informationen ausgleichen. Da die Gefährdungsbeurteilung der Erkennung von Gesundheitsrisiken bei der Arbeit dient, wäre vor allem nach den Licht- und Raumverhältnissen, der Stuhl- und Schreibtischhöhe sowie der Bildschirmgröße zu fragen. In der Unterweisung ist dem Arbeitnehmer das Ergebnis der Gefährdungsbeurteilung mitzuteilen, so dass dieser in die Lage versetzt wird eigenständig Gesundheitsgefahren zu erkennen.
- Arbeitszeit: Die Vorgaben des ArbZG gelten auch im Home Office. Es ist demnach sicherzustellen, dass die Höchstgrenze gem. § 3 ArbZG, die Pausenregelung § 4 ArbZG und die Ruhezeiten § 5 ArbZG eingehalten werden. Da sich dies nur sehr eingeschränkt kontrollieren lässt, sollte mit dem Arbeitnehmer vereinbart werden, dass dieser die Dokumentation seiner Arbeitszeiten übernimmt.
- Beendigung des Home Office: Die Beendigung des Home Office sollte zu Beginn ebenfalls geregelt werden, da im Falle fehlender Einigungsbereitschaft auf Arbeitnehmerseite nur eine Änderungskündigung bliebe, um zu erreichen, dass der Arbeitnehmer wieder im Betrieb arbeitet. Es bietet sich an, die „Home Office“ – Zeit zu befristen, wofür jedoch gem. § 14 I 1 TzBfG ein sachlicher Grund erforderlich ist. Ein solcher sachlicher Grund dürfte sich aus der vorübergehenden Notwendigkeit, zur Eindämmung des Infektionsrisikos von zu Hause aus zu arbeiten, ergeben. Ebenso möglich ist die Vereinbarung eines Widerrufsvorbehalts. Schließlich kommt auch eine Versetzungsklausel in Betracht, die es ermöglicht, den Arbeitnehmer an einen Arbeitsplatz innerhalb der Betriebsstätte zu versetzen.

Leitfaden: Arbeitsrechtliche Fragestellungen hinsichtlich Covid-19

Wenn davon Gebrauch gemacht wird, sind die Grenzen des billigen Ermessens aus § 106 GewO zu beachten. Demnach ist auf die Arbeitnehmerinteressen Rücksicht zu nehmen. Sofern es pandemiebedingt keine Notwendigkeit mehr für die Home Office-Tätigkeit gibt, dürften die Arbeitgeberinteressen an der Rückkehr des Arbeitnehmers in den Betrieb überwiegen.

- **Datenschutz:** Da bei der Arbeit von außerhalb der Betriebsstätte eine erhöhte Gefahr besteht, dass Dritte von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen Kenntnis erlangen, ist zu regeln wie mit betriebsinternen Daten umzugehen ist. Es ist zu regeln, welche Datenträger verwendet werden dürfen. Insbesondere muss gem. Art. 25 II DSGVO sichergestellt werden, dass personenbezogene Daten nicht einer unbestimmten Anzahl von Personen zugänglich gemacht werden.

Anspruch des Arbeitnehmers:

Arbeitnehmer haben grundsätzlich keinen gesetzlichen Anspruch auf „Home Office“ (außer den spezialgesetzlichen § 16 I BGlG). Sofern es keine einzelvertragliche oder betriebliche Regelung diesbezüglich gibt, besteht grundsätzlich keine Pflicht, Arbeitnehmern die Tätigkeit im Home Office zu gewähren. Anders kann sich die Situation unter den aktuellen Pandemiebedingungen gestalten. Wenn Arbeitnehmer darlegen können, dass für sie ein erhöhtes Infektionsrisiko besteht oder dass sie wegen gefährdeten Angehörigen zur Risikogruppe gehören, ist ihnen die Arbeit aus dem „Home Office“ zu ermöglichen, sofern die betrieblichen Umstände dies zulassen.

18. HYGIENESTANDARD

Siehe Arbeitsschutz

19. KRANKHEIT DES ARBEITNEHMERS

Siehe Erkrankung des Arbeitnehmers

20. MOBILE OFFICE

Mobile Office ist das Arbeiten an einem beliebigen Ort unter Nutzung mobiler Endgeräte, zB. Arbeiten während der Reisetätigkeit oder das Abrufen von E-Mails am Feierabend. Der Unterschied zum Home Office besteht darin, dass kein eingerichteter Bildschirmarbeitsplatz besteht.

Zur Anweisung von Mobile Office gelten die Ausführungen zum Home Office entsprechend, wobei eine Kollision mit den Arbeitnehmerrechten aus Art. 13 GG entfällt, so dass in der Interessenabwägung hier erst recht die betrieblichen Interessen überwiegen dürften. Die Tätigkeit im Mobile Office unterliegt ebenfalls nicht den Bedingungen der ArbStättV. Probleme könnten sich hier jedoch im Hinblick auf die Einhaltung der DSGVO ergeben (siehe Home Office).

21. QUARANTÄNE

Haben Arbeitnehmer eine Quarantäne-Verfügung (§ 30 IfSG) erhalten, sind sie gezwungen sich an einem bestimmten Ort aufzuhalten und diesen nicht zu verlassen. Dies hat zur Folge, dass ihnen die Erbringung der Arbeitsleistung im Betrieb unmöglich (§ 275 I BGB) ist.

Besteht von betrieblicher Seite aus die Möglichkeit, dass der Arbeitnehmer von zu Hause aus arbeitet, kann gem. § 106 GewO „Home Office“ angeordnet werden (siehe Home Office). Da der Arbeitnehmer nicht krank aber „Gefährder“ ist, ist er aufgrund seiner Rücksichtnahmepflichten aus § 241 II BGB zur Arbeit während der Quarantäne verpflichtet. Auswirkungen auf die Entlohnung ergeben sich in diesem Fall nicht.

Besteht keine Möglichkeit, dass der Arbeitnehmer von zu Hause aus arbeitet, stellt sich die Frage, welche Auswirkungen dies auf die Entlohnung hat. Noch ungeklärt in der Rechtsprechung ist, ob eine Quarantäne-Verfügung unter den Tatbestand von § 616 BGB fällt. Wenn dies zu bejahen wäre, könnte sich eine Pflicht zur Fortzahlung der Vergütung aus § 616 BGB ergeben. Während dies nach überwiegender Auffassung angenommen wird, spricht die Tatsache, dass eine Quarantäne-Verfügung bereits bei dem Verdacht einer Infektion ergehen kann und infolgedessen eine Vielzahl von Arbeitnehmern betreffen kann, gegen die Annahme eines persönlichen Leistungshindernisses iSv § 616 BGB. Jedenfalls wenn sich die Quarantäne auf einen Zeitraum von mehr als 10 Tagen erstreckt, ist der Anwendungsbereich von § 616 BGB nicht (mehr) eröffnet.

Ist § 616 BGB nicht einschlägig (§ 616 BGB ist abdingbar), steht dem Arbeitnehmer eine Entschädigung nach § 56 I IfSG gegenüber dem Gesundheitsamt zu, die gem. § 56 V 1 IfSG von den Arbeitgebern zu zahlen ist. Gem. § 56 V 2 IfSG besteht dann in Höhe der an den Arbeitnehmer gezahlten Entschädigung ein Erstattungsanspruch gegenüber der Behörde.

22. SYMPTOME

Siehe Erkrankung des Arbeitnehmers; Corona-Verdacht

23. TELEARBEIT

Telearbeit iSv. § 2 ArbStättV liegt vor, wenn Bildschirmarbeitsplätze im Privatbereich des Beschäftigten vom Arbeitgeber eingerichtet wurden und die Arbeitsbedingungen vertraglich vereinbart wurden. Unter Einrichtung ist zu verstehen, dass sämtliche Ausstattung einschließlich des Mobiliars vom Arbeitgeber vorgenommen werden muss, so wie er auch den Betrieb einrichten würde. Dies wird bei einer kurzfristigen Home Office – Tätigkeit eher nicht der Fall sein, weswegen die besonderen arbeitsschutzrechtlichen Vorgaben für Telearbeit (§§ 3, 6 ArbStättV) hier keine Rolle spielen dürften.

24. ÜBERSTUNDEN

Existieren keine arbeits- oder tarifvertraglichen Regelungen zur Abgeltung von Überstunden, kann gem. § 106 GewO Freizeitausgleich angeordnet werden.

Ist geregelt, dass Überstunden ausschließlich in Geld abzugelten sind, kann Freizeitausgleich nur nach Vereinbarung mit dem Arbeitnehmer (an Erfüllung statt § 364 BGB) erfolgen.

Die **UNTERNEHMERVERBÄNDE NIEDERSACHSEN E.V. (UVN)** sind die Dachorganisation für 94 Arbeitgeber- und Wirtschaftsverbände in Niedersachsen sowie die Landesvertretung der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände e.V. (BDA), des Bundesverbands der Deutschen Industrie e.V. (BDI) sowie des Zentralverbands Elektrotechnik- und Elektronikindustrie e.V. (ZVEI). Als Spitzenorganisation vertreten die UVN die wirtschafts- und sozialpolitischen Interessen der in ihren Mitgliedsverbänden zusammengeschlossenen mehr als 150.000 Unternehmen mit 3 Mio. Beschäftigten aus den Bereichen Industrie, Handel, Dienstleistungen, Handwerk und Landwirtschaft gegenüber Parlament und Regierung, den politischen Parteien, Gewerkschaften und anderen wichtigen gesellschaftlichen Gruppen.