

# BPP Mandanten-Sonderrundschreiben

## Corona-Virus und Arbeitsrecht

### 1. Kann der Arbeitnehmer von der Arbeit aufgrund Angst vor einer Infektion fernbleiben?

Grundsätzlich NEIN! - Bei einem nicht erkrankten Arbeitnehmer besteht die Pflicht die vereinbarte Arbeitsleistung zu erbringen. Allerdings kann auf Wunsch des in Deutschland tätigen Arbeitnehmers der Arbeitgeber diesen ohne Bezahlung freistellen. Die Entscheidung trifft der Arbeitgeber.

Im Einzelfall kann der Arbeitgeber aber bei einer konkreten Gefährdung aufgrund seiner Fürsorgepflicht verpflichtet sein, den Arbeitnehmer von der Arbeit freizustellen oder Arbeit im Home-Office zu erlauben, wenn diese Möglichkeit besteht.

Ein Entschädigungsanspruch nach dem Infektionsschutzgesetz besteht nicht, wenn man sich freiwillig einer solchen Maßnahme unterwirft (z. B. selbst verordnete Quarantäne).

### 2. Dürfen Arbeitgeber nichterkrankte Mitarbeiter vorsorglich nach Hause schicken?

Grundsätzlich dürfen Arbeitgeber Mitarbeiter anweisen, zu Hause zu bleiben.

Aber: Wenn ein Arbeitgeber einen Mitarbeiter aus Vorsichtsgründen nicht im Betrieb haben will, dann muss er ihn bezahlt freistellen. Ein Entschädigungsanspruch nach dem Infektionsschutzgesetz besteht nicht, wenn sich der Arbeitnehmer freiwillig einer solchen Maßnahme unterwirft (z. B. selbst verordnete Quarantäne).

Auch Home-Office dürfen Arbeitgeber nicht einseitig anordnen, wenn es an einer entsprechenden Vereinbarung im Arbeitsvertrag fehlt.

### 3. Dürfen Arbeitgeber bei einem Verdacht auf eine Corona-Infektion eine ärztliche Untersuchung des Mitarbeiters verlangen?

Das Direktionsrecht hat seine Grenzen: Der Arbeitgeber darf nicht in das grundrechtlich ge-

schützte Persönlichkeitsrecht oder in das Recht auf körperliche Unversehrtheit des Arbeitnehmers eingreifen. Einer Anordnung, sich ärztlich untersuchen zu lassen, muss der Arbeitnehmer nicht nachkommen.

### 4. Darf bzw. muss der Arbeitgeber Schutzmaßnahmen im Betrieb anordnen?

Ja! - Anweisungen zu Schutzmaßnahmen (wie zum Beispiel das Tragen von Mundschutz, Handhygiene, etc.) darf der Arbeitgeber erteilen. Diese Maßnahmen beschränken sich aber stets auf den dienstlichen Bereich.

Im Übrigen ist es dringend zu empfehlen, bzw. für einige Arbeitgeber - insbesondere Arbeitgeber im Gesundheitswesen (Zahnarztpraxen, Arztpraxen etc.) - sogar verpflichtend, dass Hygienemaßnahmen im Betrieb ergriffen und alle Mitarbeiter angewiesen werden entsprechende Hygienemaßnahmen zu beachten. Der Arbeitgeber sollte hierfür eine Betriebsanweisung oder z. B. eine Rundmail formulieren und daran erinnern, dass man sich an die Empfehlung des Robert-Koch-Instituts halten muss.

Weiterführende Infos zu den Maßnahmen finden sich hier:

[https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges\\_Coronavirus/Kontaktreduzierung.html](https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/Kontaktreduzierung.html)

### 5. Was gilt, wenn Kitas und Schulen geschlossen werden und Kinder zu betreuen sind?

Hier kollidiert die Kinderbetreuungspflicht mit der Arbeitspflicht. Laut § 616 BGB bekommt, wer ohne eigenes Verschulden und aus einem persönlichen Grund verhindert ist und nicht zur Arbeit kommen kann, unter folgenden Voraussetzungen weiter Gehalt:

- wenn eine Beaufsichtigung oder Betreuung geboten ist und

- andere geeignete Aufsichtspersonen nicht zur Verfügung stehen.

Der Arbeitnehmer muss vorher aber alles unternommen haben, um eine Betreuung des Kindes sicher zu stellen. Erst wenn es keine andere Möglichkeit gibt, hat der Arbeitnehmer ein Leistungsverweigerungsrecht und wird von der Pflicht zur Arbeitsleistung frei.

Bei einem solchen Leistungsverweigerungsrecht aus persönlichen Verhinderungsgründen besteht jedoch nur unter engen Voraussetzungen ein Anspruch auf Fortzahlung der Vergütung. Ein solcher kann sich aus § 616 BGB für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit ergeben. Der § 616 BGB ist allerdings dispositiv und kann arbeitsvertraglich ausgeschlossen sein.

Hier sollte der Arbeitsvertrag oder ggf. der geltende Tarifvertrag überprüft werden, ob eine Fortzahlung der Vergütung gem. § 616 BGB ausgeschlossen ist.

Sofern ein Kind nicht krank ist, muss der Arbeitnehmer dann entweder Urlaub nehmen, Überstunden abbauen oder aber sich unbezahlt frei nehmen. Hier empfiehlt es sich in jedem Fall das Gespräch zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer zu suchen, um eine Lösung zu erreichen.

## 6. Was ist wenn ein Arbeitnehmer am Corona-Virus erkrankt ist?

Ein erkrankter Arbeitnehmer hat Anspruch auf Lohnfortzahlung nach § 3 EFZG (für max. 6 Wochen). Der Arbeitgeber erhält u.U. einen Teil über die Krankenkasse (Umlageverfahren) erstattet. Gleiches gilt für Auszubildende (gem. § 19 Abs. 1 Nr. 2 BBiG).

Der Ablauf ist ein anderer, wenn gegen den am Corona-Virus erkrankten Arbeitnehmer zugleich nach § 31 Infektionsschutzgesetz (IfSG) ein berufliches Tätigkeitsverbot oder Quarantäne angeordnet worden ist. Dann besteht ein Entschädigungsanspruch (siehe dazu Ziffer 9).

## 7. Muss der Arbeitgeber Schutzmaßnahmen bzgl. der übrigen (nicht erkrankten) Mitarbeiter im Betrieb treffen?

Sobald ein Arbeitnehmer an dem Virus erkrankt ist, muss der Arbeitgeber seiner Fürsorgepflicht gegenüber den übrigen Beschäftigten nachkommen. In diesem Fall stellt die Offenlegung der Viruserkrankung im Unternehmen eine rechtmäßige Verarbeitung von personenbezogenen Daten dar. Hintergrund ist, dass das dem berechtigten Interesse zum Schutz von Gesundheit und Leben der übrigen Arbeitnehmer dient.

Zum Schutz der übrigen Arbeitnehmer ist zudem zu überlegen, ob ein Weiterarbeiten noch möglich ist. Im schlimmsten Fall sind diese Unternehmen zu schließen bis die Gefahr vorüber ist. Arbeitnehmer sind bis dahin bezahlt freizustellen. Dadurch, dass die Arbeitnehmer arbeitsfähig und arbeitsbereit sind, besteht weiterhin eine Lohnfortzahlungspflicht. Denn es handelt sich hierbei um eine betriebliche Sphäre. Infolgedessen sind die Arbeitszeiten nicht nachzuarbeiten.

In dem Fall sind, aufgrund der hohen Belastung für den Arbeitgeber, Alternativen zu überlegen. Hier sind das Verständnis und das Wohlwollen der Arbeitnehmer Voraussetzungen. Arbeitgeber könnten z. B. erfragen, ob ihre Beschäftigten in der Zeit dazu bereit sind

- einzelne Urlaubstage
- oder Überstunden bzw. Zeitguthaben (Anordnung möglich) in der Zeit zu nehmen bzw. abzubauen.

Sofern im Betrieb/Arbeitsvertrag eine Regelung zum Home-Office besteht und die Tätigkeiten es zulassen, kann der Arbeitgeber im Rahmen der bestehenden Regelungen seine Beschäftigten auch ins Home-Office schicken, damit sie von dort arbeiten.

## 8. Was ist, wenn Angehörige des Arbeitnehmers am Corona-Virus erkrankt sind?

Hier ist im Einzelfall zu unterscheiden. Ist das Kind erkrankt und betreuungsbedürftig (und der

Arbeitnehmer selbst nicht erkrankt), dann besteht bei gesetzlich versicherten Arbeitnehmern ein Entgeltfortzahlungsanspruch, sofern § 616 BGB im Arbeitsvertrag nicht abbedungen ist. In diesem Fall erhalten diese Arbeitnehmer aber Krankengeld.

Ist aufgrund der Erkrankung eines Angehörigen eine Maßnahme des Gesundheitsamtes gegen den Arbeitnehmer selbst angeordnet worden (Quarantäne bzw. Tätigkeitsverbot), besteht bei Vorliegen der Voraussetzungen ein Entschädigungsanspruch des Arbeitnehmers. Es gelten die Ausführungen unter Ziffer 9.

**9. Was ist, wenn einzelne Mitarbeiter vom Gesundheitsamt in Quarantäne geschickt werden bzw. diese ein Tätigkeitsverbot erhalten? Erhalten diese oder der Arbeitgeber eine Entschädigung?**

Ist ein Arbeitnehmer Adressat einer behördlichen Maßnahme, wie z. B. Tätigkeitsverbot oder Quarantäne, kann er einen Entgeltanspruch gegen seinen Arbeitgeber haben. Aus Sicht des BGH kann in einem solchen Fall ein vorübergehender, in der Person des Arbeitnehmers liegender Verhinderungsgrund bestehen, der den Arbeitgeber trotz Wegfalls der Pflicht zur Arbeitsleistung zur Entgeltfortzahlung verpflichtet (§ 616 BGB). Die Dauer der Entgeltfortzahlung hängt von den Umständen des Einzelfalles ab (vgl. BGH, Urteil vom 30. November 1978, III ZR 43/77 - nach dieser Entscheidung für höchstens 6 Wochen).

Nur in Fällen, in denen § 616 BGB durch Einzel- oder Tarifvertrag eingeschränkt oder ausgeschlossen ist oder aus anderen Gründen nicht greift, besteht, beim Vorliegen der Voraussetzungen, ein öffentlich-rechtlicher Entschädigungsanspruch. Personen, die als Ansteckungsverdächtige auf Anordnung des zuständigen Gesundheitsamtes isoliert werden und deshalb einen Verdienstaufschlag erleiden, erhalten bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen eine Entschädigung nach § 56 des Infektionsschutzgesetzes.

Bei § 56 IfSG handelt es sich um keine Entgeltfortzahlungsvorschrift oder keinen Schadenersatzanspruch, sondern eine Billigkeitsentschädi-

gung. In gewissen Fällen kann die Entschädigung auch ausgeschlossen sein. Hierzu bedarf es einer Einzelfallprüfung. Die Entschädigungsansprüche nach § 56 IfSG sollten bei behördlich angeordneter Quarantäne oder Tätigkeitsverboten aber in jedem Fall (vorsorglich) geltend gemacht werden.

**Im Rahmen der Entschädigung nach § 56 IfSG tritt der Arbeitgeber in Vorleistung, ist also quasi „Auszahlstelle“ für den Staat (§ 56 Abs. 5 Satz 1 IfSG), so dass der Lohn erst einmal „normal“ abgerechnet wird.**

Die ausgezahlten Beträge werden vom Arbeitgeber auf Antrag bei der zuständigen Behörde (in Bayern und den meisten anderen Bundesländern sind dies die Bezirksregierungen) erstattet (§ 56 Abs. 5 Satz 2 IfSG). Die Erstattung erfolgt aber nur auf Antrag des Arbeitgebers und bei Vorliegen der Voraussetzungen. Ist der Arbeitgeber entgegen der gesetzlichen Pflicht nicht in Vorleistung getreten, kann auch der Arbeitnehmer diesen Antrag stellen (§ 56 Abs. 5 Satz 3 IfSG).

Für die ersten sechs Wochen wird die Entschädigung in Höhe des Verdienstaufschlags gewährt (§ 56 Abs. 2 IfSG). Ab der siebten Woche wird sie in Höhe des Krankengeldes gezahlt. Das Krankengeld beträgt 70 Prozent des Bruttoverdienstes, aber nicht mehr als 90 Prozent des Nettoeinkommens.

Die zuständige Behörde hat auf Antrag dem Arbeitgeber einen Vorschuss in der voraussichtlichen Höhe des Erstattungsanspruches zu gewähren.

**Der Antrag auf Entschädigung ist innerhalb einer Frist von 3 Monaten nach Einstellung der verbotenen Tätigkeit oder am Ende der Quarantäne zu stellen! Verspätete Anträge können abgelehnt werden.**

**10. Was ist wenn ein Betrieb durch das Gesundheitsamt komplett geschlossen wird?**

Wird der Betrieb - z. B. auf der Grundlage des § 28 Abs. 1 Satz 1 und 2 IfSG - geschlossen, weil in Bezug auf den gesamten Betrieb oder Gruppen von Arbeitnehmern ein Infektionsrisiko besteht

(Stadtverwaltungen, Schulen, Kindergärten, Krankenhäuser, Arztpraxen usw.), kommt es darauf an um welche Art von Betrieb es sich handelt. Grundsätzlich aber trägt der Arbeitgeber das Betriebsrisiko und muss die Vergütung weiterzahlen. Ausgefallene Arbeitszeit muss nicht nachgearbeitet werden.

Überträgt man die Grundsätze der Betriebsrisikolehre auf die Corona-Fallgestaltungen, liegt z. B. bei Kindertagesstätten, Schulen, allgemein zugänglichen öffentlichen Verwaltungen, bei Veranstaltungsunternehmen, bei Kaufhäusern usw., bei denen notwendigerweise ein breiter Personenkontakt besteht, ohne weiteres die besondere Eigenart vor, dass Kontakt zu Menschen mit infektiösen Erkrankungen besteht. Ebenso ist es die Eigenart dieser Betriebe, dass eigene Mitarbeiter mit Menschen in Kontakt kommen, sich infizieren können oder der Verdacht einer Infektion besteht und daher Betriebsschließungen ausgesprochen werden können. Es spricht viel dafür, dass hier die Eigenart dieser Betriebe als das Betriebsrisiko des Arbeitgebers anzusehen ist, so dass der Arbeitgeber den Vergütungsanspruch der Arbeitnehmer weitertragen muss.

Diese Grundsätze dürften auch in Krankenhäusern, Arztpraxen usw. gelten.

Ob hier dennoch ein Entschädigungsanspruch/Erstattungsanspruch gegenüber der Regierungsbehörde besteht ist dann im Einzelfall zu prüfen. Die Entschädigungsansprüche nach § 56 IfSG sollten vorsorglich geltend gemacht werden.

#### **11. Bekommen Selbstständige, die wegen des Corona-Virus unter Quarantäne stehen oder ein Tätigkeitsverbot erhalten, Entschädigungszahlungen?**

Auch Selbstständige bekommen eine Entschädigungszahlung, sofern und soweit ein Verdienstaufschlag gegeben ist. Dieser kann ausgeschlossen sein, wenn der Selbstständige eine Verdienstaufschlagversicherung unterhält und diese den einschlägigen Fall abdeckt. Die Entschädigungszahlung beträgt ein Zwölftel des Arbeitseinkommens des letzten Jahres vor der Quarantäne.

Selbstständige, deren Betrieb oder Praxis während der Dauer einer Maßnahme (Quarantäne oder Tätigkeitsverbot) ruht, erhalten neben der Entschädigung als Härtefallausgleich auf Antrag von der zuständigen Behörde Ersatz, der in dieser Zeit weiterlaufenden nicht gedeckten Betriebsausgaben in angemessenem Umfang.

Die zuständige Behörde hat auf Antrag dem Selbständigen einen Vorschuss in der voraussichtlichen Höhe der Entschädigung zu gewähren.

Die Entschädigungsansprüche nach § 56 IfSG sollten bei behördlich angeordneter Quarantäne oder Tätigkeitsverboten aber in jedem Fall (vorsorglich) geltend gemacht werden.

**Der Antrag auf Entschädigung ist innerhalb einer Frist von 3 Monaten nach Einstellung der verbotenen Tätigkeit oder am Ende der Quarantäne zu stellen! Verspätete Anträge können abgelehnt werden.**

#### **12. Kann ein Unternehmen wegen des Corona-Virus Kurzarbeit anordnen und Kurzarbeitergeld bekommen?**

Grundsätzlich sind Arbeitgeber nur unter bestimmten Voraussetzungen berechtigt Kurzarbeit anzuordnen.

Sofern eine arbeitsvertragliche oder tarifvertragliche Regelung bzw. Berechtigung zur Anordnung von Kurzarbeit nicht vorgesehen ist, kann Kurzarbeit durch den Arbeitgeber nicht einseitig angeordnet werden, sondern nur im Einvernehmen mit dem Arbeitnehmer.

Kurzarbeitergeld gibt es nicht in Fällen, in denen ein Unternehmen Mitarbeiter als reine Vorsichtsmaßnahme freistellt, also aus freier Entscheidung, sondern nur bei Vorliegen von Umständen, die das Unternehmen selbst nicht beeinflussen kann. Ob die Voraussetzungen für Kurzarbeit vorliegen wird auf Antrag bei der zuständigen Agentur für Arbeit geprüft.

Sofern sich Betriebe mit ihren Mitarbeitern einvernehmlich auf Kurzarbeit verständigen, bzw. diese

aufgrund arbeitsvertraglicher oder tariflicher Regelungen angeordnete wurde, gilt es diesbezüglich Folgendes zu beachten, da Kurzarbeit grundsätzlich mit Lohneinbußen verbunden ist:

Lieferengpässe, die im Zusammenhang mit dem Corona-Virus entstehen, oder behördliche Betriebsschließungen mit der Folge, dass die Betriebe ihre Produktion einschränken oder einstellen müssen, können zu einem Anspruch auf Kurzarbeitergeld für die vom Arbeitsausfall betroffenen Beschäftigten führen.

Die Regierung will als Reaktion auf die „Corona-Krise“ zudem die Hürden zur Einführung von Kurzarbeit und Beantragung von Kurzarbeitergeld - zumindest befristet bis Ende 2021 - deutlich vereinfachen. Folgende Maßnahmen sind bereits mit Wirkung zum 1. April 2020 geplant:

- Bereits bei einem Arbeitsausfall von 10 % der Beschäftigten soll die Einführung/Vereinbarung von Kurzarbeit (bei Vorliegen der übrigen Voraussetzungen) möglich sein. Bisher muss mindestens ein Drittel der Beschäftigten betroffen sein.
- Auf den Aufbau „negativer Arbeitszeitsalden“ kann bzw. soll vollständig verzichtet werden - sprich Mitarbeiter müssen keine Minusstunden aufbauen.
- Arbeitgebern sollen die Sozialversicherungsbeiträge, die auch bei Kurzarbeit fällig werden, erstattet werden.

Betriebe, die Kurzarbeitergeld beantragen möchten, müssen die Kurzarbeit zuvor bei der zuständigen Agentur für Arbeit anzeigen.

Kurzarbeitergeld kann für eine Dauer von bis zu zwölf Monaten bewilligt werden. Kurzarbeitergeld wird in derselben Höhe wie Arbeitslosengeld bezahlt und beträgt 67 bzw. 60 % der Differenz zwischen dem pauschalierten Nettoentgelt, das ohne Arbeitsausfall gezahlt worden wäre und dem pauschalierten Nettoentgelt aus dem tatsächlich erhaltenen Arbeitsentgelt.

Berechnungsbeispiel:

Nettolohn bei regulärer	
Arbeitszeit:	€ 1.800,00 netto
Nettolohn bei Kurzarbeit:	€ 1.000,00 netto
Kurzarbeitergeld:	€ 536,00 netto
	(= 67 % aus € 800,00 netto Lohndifferenz)
Gesamtlohn:	€ 1.536,00 netto

Ob die Voraussetzungen für die Gewährung von Kurzarbeitergeld vorliegen, prüft die zuständige Agentur für Arbeit im Einzelfall. Nähere Informationen zur Beantragung des Kurzarbeitergeldes sind auf der Homepage der Bundesagentur für Arbeit unter folgendem Link zu finden:

[www.arbeitsagentur.de/news/kurzarbeit-wegen-corona-virus](http://www.arbeitsagentur.de/news/kurzarbeit-wegen-corona-virus)

**13. Darf eine Arztpraxis eine AU (Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung) ausstellen, damit Mitarbeiter/Eltern ihr Kind betreuen können, wenn die Schule/Kita geschlossen ist?**

NEIN! - Sofern keine Erkrankung des Kindes oder aber eines Elternteils vorliegt, darf keine Krankenschreibung hierfür erfolgen. Hier gelten die Ausführungen zu Ziffer 5.

---

Alle Beiträge in dieser Mandanten-Information haben wir nach bestem Wissen zusammengestellt. Die Angaben erfolgen jedoch ohne Gewähr und erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Diese Information kann eine individuelle Beratung im Einzelfall selbstverständlich nicht ersetzen.