

## C) Arbeitsrechtsrechtliche Hinweise zum Umgang mit COVID-19

### ***Dürfen Arbeitnehmer\*innen der Arbeit aufgrund der Corona-Pandemie fernbleiben?***

Ein allgemeines Recht der Arbeitnehmer\*innen, bei Ausbruch einer Erkrankungswelle wie COVID-19 der Arbeit fernzubleiben, gibt es nicht. Für das Eingreifen eines Leistungsverweigerungsrechts wäre es erforderlich, dass die Erbringung der Arbeitsleistung unzumutbar ist (§ 275 Abs. 3 BGB). Eine Unzumutbarkeit ist z.B. dann gegeben, wenn die Arbeit für die Betroffenen eine erhebliche objektive Gefahr oder zumindest einen ernsthaften objektiv begründeten Verdacht der Gefährdung für Leib oder Gesundheit darstellt. Das bloße Husten von Kolleg\*innen ohne weiteren objektiv begründeten Verdacht oder Anhaltspunkte für eine Gefahr wird dafür wohl nicht ausreichen.

Sind Arbeitnehmer\*innen infolge einer Infektion mit dem Coronavirus arbeitsunfähig erkrankt und dadurch an der Arbeitsleistung verhindert, bleiben sie – wie auch sonst im Krankheitsfalle – dem Arbeitsplatz berechtigt fern. In diesen Fällen haben Arbeitnehmer\*innen – wenn sie kein Verschulden an der Erkrankung trifft – einen Anspruch auf Entgeltfortzahlung für den Zeitraum von sechs Wochen gemäß § 3 Entgeltfortzahlungsgesetz (EFZG). Im Anschluss an diesen Zeitraum erhalten gesetzlich Krankenversicherte Krankengeld gemäß § 44 SGB V. Ein Verschulden im Hinblick auf die Erkrankung an COVID-19 kann u.a. in Betracht kommen, wenn Arbeitnehmer\*innen im Rahmen einer Privatreise gegen eine Reisewarnung des Auswärtigen Amtes verstoßen haben.

### ***Wie wirkt es sich auf das Arbeitsverhältnis aus, wenn Arbeitnehmer\*innen ihre Kinder betreuen müssen, weil***

#### ***a) die Kita bzw. Schule geschlossen wurde?***

Wird die KiTa/Schule geschlossen und wird dadurch – unter Berücksichtigung des Alters der Kinder – eine Betreuung durch ein Elternteil erforderlich, sind Arbeitnehmer\*innen grundsätzlich verpflichtet, alle zumutbaren Anstrengungen zu unternehmen, um das Kind anderweitig betreuen zu lassen. Sollte die Kinderbetreuung nicht gewährleistet werden können, dürfte in der Regel ein Leistungsverweigerungsrecht der Arbeitnehmer\*innen bestehen, da die Leistungserfüllung gemäß § 275 Abs. 3 BGB unzumutbar sein dürfte. Das heißt, in diesen Fällen besteht keine Pflicht zur Leistungserbringung mehr, und es ist nicht zwingend erforderlich, Urlaub zu nehmen. Zu beachten ist jedoch, dass bei einer solchen berechtigten Leistungsverweigerung aus persönlichen Verhinderungsgründen nur unter engen Voraussetzungen ein Anspruch auf Fortzahlung der Vergütung besteht. Für eine „verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit“ könnte sich dieser aus § 616 BGB ergeben. Es sei denn, der Anspruch aus § 616 BGB wurde durch arbeits- oder tarifvertragliche Vereinbarungen eingeschränkt oder sogar vollständig ausgeschlossen. Auch vor dem Hintergrund der für Architekt\*innen im Hamburgischen Architektengesetz speziell geregelten Berufspflicht zum kollegialen Verhalten, empfiehlt es sich in diesen Fällen deshalb Einvernehmen zwischen Arbeitgeber\*innen und Arbeitnehmer\*innen zu erzielen und Arbeitnehmer\*innen in dieser Zeit ggf. von Zuhause arbeiten zu lassen.

Daneben steht Eltern bis zum 31. März 2021 gemäß § 56 Abs. 1a Infektionsschutzgesetz (IfSG) ein Entschädigungsanspruch für Verdienstauffälle (höchstens 2.016,00 Euro für einen vollen Monat) wegen der infektionsschutzbedingten Schließung von Kitas und Schulen zu. Gleiches gilt, wenn das Kind die Kita/Schule aus Infektionsschutzgründen nicht betreten darf. Diese sog. Eltern-Entschädigung bekommen „erwerbstätige Sorgeberechtigte“. Gemeint sind Eltern und Pflegeeltern von Kindern, die das zwölfte Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder behindert und auf Hilfe angewiesen sind. Die Entschädigung beträgt 67 Prozent des Nettoeinkommens (vgl. § 56 Abs. 2 Satz 4 IfSG) und kann längstens für zehn Wochen pro Elternteil (20 Wochen für Alleinerziehende) bezogen werden. Zu beachten ist, dass die Regelung nicht für Zeiten gilt, in denen die Einrichtung etwa wegen Schulferien ohnehin geschlossen wäre. Das Antragsformular kann nur durch die Arbeitgeber\*innen, die diesbezüglich in Vorleistung gehen müssen sowie von Selbständigen ausgefüllt werden: [www.ifsg-online.de](http://www.ifsg-online.de).

***b) das Kind erkrankt ist?***

Erkrankt das Kind, gelten die allgemeinen Regeln. Arbeitnehmer\*innen haben dann das Recht, eine Freistellung aufgrund der Erkrankung des Kindes in Anspruch zu nehmen. Gesetzlich vorgesehen sind insoweit jährlich bis zu zehn Tage pro Kind und Elternteil.

***Behalten Arbeitnehmer\*innen ihren Vergütungsanspruch, wenn es zu einer vorübergehenden Betriebsstörung oder -schließung kommt?***

Arbeitgeber\*innen bleiben gemäß § 615 S. 3 BGB grundsätzlich zur Lohnzahlung verpflichtet, wenn die bzw. der Arbeitnehmer\*in arbeitsfähig und arbeitsbereit ist, aber aus Gründen nicht beschäftigt werden kann, die in der betrieblichen Sphäre liegen (sog. Betriebsrisikolehre). Im Hinblick auf die derzeitige Corona-Pandemie würden dazu etwa Fälle zählen, in denen es aufgrund von COVID-19-Erkrankungen zu erheblichen Personalausfällen oder Versorgungsengpässen kommt und in deren Folge das Büro die Tätigkeit vorübergehend einstellen muss. Etwas anderes könnte gelten, wenn einzel- oder kollektivvertragliche Vereinbarungen (z.B. Tarifvertrag) abweichende Regelungen für diese Konstellationen, in denen weder Arbeitgeber\*innen noch Arbeitnehmer\*innen den Arbeitsausfall zu vertreten haben, enthalten – dies dürfte bei Architekturbüros aber nicht der Fall sein.

***Behalten Arbeitnehmer\*innen ihren Vergütungsanspruch, wenn sie sich aufgrund einer behördlichen Infektionsschutzmaßnahme in Quarantäne befinden?***

Ordnet die nach dem Infektionsschutzgesetz zuständige Behörde Quarantänemaßnahmen oder ein Tätigkeitsverbot gegen Arbeitnehmer\*innen an, kann weiterhin ein Vergütungsanspruch bestehen. Die Rechtsprechung nimmt in solchen Fällen an, das ein vorübergehender, in der Person der Arbeitnehmer\*innen liegender Verhinderungsgrund besteht, der die Arbeitgeber\*innen trotz Wegfalls der Arbeitnehmerpflicht zur Arbeitsleistung zur Entgeltfortzahlung verpflichtet, vgl. § 616 BGB. Die Dauer der Entgeltfortzahlung hängt von den Umständen des Einzelfalles ab, dürfte sich aber an § 3 EFZG (maximal 6 Wochen) orientieren.

In Fällen, in denen § 616 BGB durch Einzel- oder Tarifvertrag eingeschränkt oder ausgeschlossen ist, besteht in vielen Konstellationen ein öffentlich-rechtlicher Entschädigungsanspruch. Personen, die als Ansteckungsverdächtige auf Anordnung des zuständigen Gesundheitsamts isoliert werden und deshalb einen Verdienstaufschlag erleiden, erhalten eine Entschädigung nach § 56 des Infektionsschutzgesetzes. Arbeitnehmer\*innen erhalten dann von ihren Arbeitgeber\*innen für die Dauer der Isolierung, längstens für sechs Wochen, eine Entschädigung in Höhe des Nettolohns. Vom Beginn der siebten Woche an wird sie in Höhe des Krankengeldes gewährt. Die ausgezahlten Beträge werden den Arbeitgeber\*innen auf Antrag erstattet.

Tatsächlich Erkrankte fallen nicht unter diese Entschädigungsregelung, weil diese bereits Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und Krankengeld erhalten.

***Kann ein Architekturbüro Kurzarbeit anmelden? Und erhalten die Arbeitnehmer\*innen in diesem Fall Kurzarbeitergeld?***

„Kurzarbeit“ meint die vorübergehende Verringerung der regelmäßigen Arbeitszeit aufgrund eines erheblichen Arbeitsausfalls. Während des corona-bedingten Wegfalls von Aufträgen kann Kurzarbeit eines der Instrumente sein, um Kündigungen zu vermeiden. Denn die Folge von Kurzarbeit ist, dass einerseits die Arbeitnehmer\*innen von der Verpflichtung zur Arbeitsleistung befreit werden und andererseits kein Vergütungsanspruch mehr besteht, sodass Personalkosten eingespart werden. Um in diesen Fällen den Verdienstaufschlag der Arbeitnehmer\*innen teilweise auszugleichen, erhalten Arbeitnehmer\*innen eine Entgeltersatzleistung aus der Arbeitslosenversicherung, das sog. Kurzarbeitergeld. Zuständig für diese Leistung ist in Deutschland die Bundesagentur für Arbeit. Das Kurzarbeitergeld muss von den Arbeitgeber\*innen für die betroffenen Arbeitnehmer\*innen beantragt werden.

Arbeitgeber\*innen sind nicht berechtigt, einseitig Kurzarbeit einzuführen. Sofern es keine betriebliche Regelung gibt (was bei Architekturbüros eher ungewöhnlich wäre), kann nur eine einzelvertragli-

che Vereinbarung zwischen Arbeitgeber\*innen und den betroffenen Arbeitnehmer\*innen zur Einführung von Kurzarbeit berechtigen. Die Gewährung von Kurzarbeitergeld ist zudem von der Erfüllung bestimmter Voraussetzungen abhängig, die kumulativ vorliegen müssen, vgl. §§ 95 ff SGB III.

Ein Anspruch auf Kurzarbeitergeld besteht danach, wenn

- aus wirtschaftlichen Gründen oder aufgrund eines unabwendbaren Ereignisses ein vorübergehender, unvermeidbarer und erheblicher Arbeitsausfall mit Entgeltausfall vorliegt
- die betrieblichen und persönlichen Voraussetzungen erfüllt sind und
- der Arbeitsausfall angezeigt worden ist.

Anlässlich der Corona-Pandemie hat der Bund eine Vereinfachung des Bezugs von Kurzarbeitergeld beschlossen. Danach wurde das Quorum der im Betrieb Beschäftigten, die von einem Arbeitsausfall betroffen sein müssen, von einem Drittel auf 10 % herabgesenkt. Es wird ganz oder teilweise darauf verzichtet, dass die Arbeitnehmer\*innen vorher ein negatives Arbeitszeitsaldo aufgebaut haben müssen. Auch Leiharbeiter\*innen sollten die Möglichkeit erhalten, Kurzarbeitergeld zu beziehen. Und den Arbeitgeber\*innen werden die von ihnen zu tragenden Sozialversicherungsbeiträge für die durch Kurzarbeit ausgefallenen Stunden in vollem Umfang erstattet.

Alle Informationen zur Kurzarbeit, insbesondere zum Bezug von Kurzarbeitergeld, erhalten Sie in den [FAQ der Arbeitsagentur](#). Dort können Sie auch den [Antrag auf Kurzarbeitergeld](#) herunterladen.

#### **Erhalten auch Selbstständige Kurzarbeitergeld?**

Nein. Selbstständige und Solo-Selbstständige erhalten kein Kurzarbeitergeld. Hier greifen die Wirtschaftshilfen, die Bund und Länder beschlossen haben (vgl. gesonderte FAQ [Hilfen](#)). Eventuell kann ein Anspruch auf Entschädigung des Verdienstaufhalles gemäß § 56 Infektionsschutzgesetz bestehen. Außerdem kann zur Existenzsicherung ergänzend Arbeitslosengeld II beantragt werden. Bitte wenden Sie sich hierzu an das Hamburger Jobcenter team.arbeit.hamburg: [Selbstständige](#).

#### ***Haben Arbeitnehmer\*innen einen Anspruch auf Erbringung ihrer Arbeitsleistung von Zuhause?***

Ein gesetzlicher Anspruch der Arbeitnehmer\*innen, von zu Hause zu arbeiten, besteht nicht – es sei denn, dies ist im Arbeitsvertrag so vereinbart worden. Andersherum können Arbeitnehmer\*innen in der Regel aber auch nicht einseitig dazu verpflichtet werden, von Zuhause zu arbeiten. Arbeitnehmer\*innen und Arbeitgeber\*innen können sich jedoch individuell über die Erbringung der Arbeitsleistung von Zuhause einigen. Ein oftmals nicht bedachter Vorteil für Arbeitgeber\*innen besteht darin, dass sie auf Mitarbeiter\*innen, die von Zuhause arbeiten, zurückgreifen können, sollte in dem Architektur- oder Stadtplanungsbüro ein Infektions- oder Verdachtsfall auftreten.

#### ***Dürfen Arbeitgeber\*innen Überstunden anordnen, wenn ein Teil der Belegschaft krankheitsbedingt ausfällt?***

Grundsätzlich sind Arbeitnehmer\*innen nur dann zur Leistung von Überstunden verpflichtet, wenn sich dies aus einem Arbeits- oder Tarifvertrag oder einer Betriebsvereinbarung ergibt. Die Erbringung von Überstunden kann jedoch zu einer Nebenpflicht werden, wenn den Arbeitgeber\*innen ansonsten ein Schaden droht, der auf andere Weise nicht abgewendet oder vermieden werden kann. Der Ausfall eines Großteils der Arbeitnehmer\*innen aufgrund einer Erkrankung mit COVID-19 könnte eine solche Nebenpflicht auslösen.

Von Überstunden spricht man, wenn die vereinbarte regelmäßige Arbeitszeit überschritten wird. Besteht keine arbeits- oder kollektivvertragliche Bestimmung über die Bezahlung der Überstunden, können Arbeitnehmer\*innen gemäß § 612 BGB grundsätzlich die Grundvergütung für die Überstunden verlangen. Der Anspruch auf Überstundenvergütung setzt voraus, dass die Überstunden von den Arbeitgeber\*innen angeordnet, gebilligt oder geduldet wurden und jedenfalls zur Erledigung der geschuldeten Arbeit notwendig waren.

***Welche Verpflichtungen haben Arbeitgeber\*innen zum Schutz ihrer Arbeitnehmer\*innen?***

Arbeitgeber\*innen obliegt eine generelle Fürsorgepflicht gegenüber den Arbeitnehmer\*innen. Im Zusammenhang mit der aktuellen Corona-Pandemie gehört es zur Fürsorgepflicht, dass die Arbeitgeber\*innen den Arbeitnehmer\*innen Informationen über das Infektions- und Erkrankungsrisiko zur Verfügung stellen sowie über die Einhaltung von Hygienevorschriften und über die Notwendigkeit etwaiger besonderer Schutzmaßnahmen aufklären. Detaillierte Hinweise zu den erforderlichen Maßnahmen sind in unseren gesonderten FAQ [Schutzmaßnahmen am Arbeitsplatz](#) enthalten.

***Sind Arbeitnehmer\*innen verpflichtet, gegenüber den Arbeitgeber\*innen Informationen über ihre Gesundheit preiszugeben?***

Da Fragen von Arbeitgeber\*innen nach dem Gesundheitszustand der Arbeitnehmer\*innen nicht unerheblich in deren sog. Allgemeines Persönlichkeitsrecht und deren Recht auf informationelle Selbstbestimmung eingreifen, bedürfen sie grundsätzlich einer besonderen Rechtfertigung. Aus diesem Grund enthalten ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen, die den Arbeitgeber\*innen vorgelegt werden, zum Beispiel auch keine Diagnosen.

In Bezug auf eine Infektion mit dem Coronavirus können Arbeitgeber\*innen aber ausnahmsweise Auskunft von ihren Arbeitnehmer\*innen darüber verlangen, ob bei ihnen eine COVID19-Erkrankung festgestellt wurde, damit die Arbeitgeber\*innen ihrer Fürsorge- und Schutzpflichten nachkommen und die gesundheitlichen Belange der anderen Arbeitnehmer\*innen schützen können.