

ARBEITGEBER UPDATE

CORONA- ARBEITSSCHUTZVERORDNUNG (HOMEOFFICE, TEST- & MASKENPFLICHTEN)

April 2021



Die „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzverordnung“ („**Verordnung**“) trat am 27. Januar 2021 in Kraft, war zunächst bis zum 15. März 2021 befristet und wurde im April 2021 bis (derzeit) 30. Juni 2021 verlängert. Sie verpflichtet Arbeitgeber zur Implementierung strengerer Arbeitsschutzmaßnahmen. Die Verordnung ergänzt den bereits bestehenden SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard (April 2020) sowie die SARS-CoV-2-Arbeitsschutzregel (August 2020), lässt jedoch weitergehende Vorschriften der Länder zum Infektionsschutz unberührt.

Die inhaltlichen Kernpunkte der Verordnung sind:

ERMÖGLICHUNG VON HOMEOFFICE

- Arbeitgeber müssen Arbeitnehmern „im Falle von Büroarbeit oder vergleichbaren Tätigkeiten“ anbieten, diese Tätigkeiten im Homeoffice auszuführen, wenn dem „keine zwingenden betriebsbedingten Gründe“ entgegenstehen
 - „Vergleichbare Tätigkeiten“ liegen vor, wenn die Tätigkeiten geeignet sind, unter Verwendung von IT-Ausstattung aus dem Privatbereich ausgeführt zu werden
 - „Zwingende betriebsbedingte Gründe“ können dem verpflichtenden Angebot zu Homeoffice entgegenstehen, wenn ohne die Tätigkeit, die sich grundsätzlich für die Ausführung im Homeoffice eignet, die aber aus belegbaren und nachvollziehbaren betriebstechnischen Gründen nicht dorthin verlagert werden kann, der übrige Betrieb nur eingeschränkt oder gar nicht aufrechterhalten werden kann

Dies umfasst insbesondere mit der Büro(-Tätigkeit) verbundene Nebentätigkeiten, z. B. die Bearbeitung der Post/des Wareneingangs, Materialausgabe, Reparatur-/Wartungsaufgaben (IT-Services) oder Notdienste zur Aufrechterhaltung des Betriebes

Technische oder organisatorische Gründe, wie z. B. die Nichtverfügbarkeit benötigter IT-Ausstattung oder eine notwendige Veränderung der Arbeitsorganisation können regelmäßig allenfalls befristet bis zur umgehenden Beseitigung des Verhinderungsgrunds geltend gemacht werden

Im Einzelfall können allerdings erhöhte Anforderungen an den Betriebsdatenschutz angeführt werden, die z. B. über übliche Verschlüsselungssysteme hinausgehende technische und/oder räumliche Voraussetzungen notwendig machen

- Die Einführung von Homeoffice ist durch individuelle Zusatzvereinbarungen zum Arbeitsvertrag oder aber, in Betrieben mit Betriebsrat (zwingendes Mitbestimmungsrecht zu beachten), per Betriebsvereinbarung möglich



Diese Regelungen zum Homeoffice sollten unter klarem Verweis auf die Verordnung und die derzeitige Pandemie ausgestaltet sowie hierauf befristet werden, um das etwaige Entstehen einer betrieblichen Übung zu vermeiden.

In der Homeoffice-Vereinbarung sind insbesondere Regelungen zu Erreichbarkeits-/Kernarbeitszeiten, technischer Ausgestaltung des Homeoffice, Kostentragung und Arbeitssicherheit sowie zu Datenschutzaspekten zu treffen

- Es muss insoweit ausweislich der Verordnungsbegründung kein Telearbeitsplatz im Sinne der Arbeitsstättenverordnung (d. h. die feste Installation eines vollständig möblierten Bildschirmarbeitsplatzes durch den Arbeitgeber) eingerichtet werden; die Ermöglichung mobilen Arbeitens (d. h. ortsunabhängige Arbeit ohne dauerhaft eingerichteten Heimarbeitsplatz) genügt
- Eine Klage gegen den Arbeitgeber auf Ermöglichung von Homeoffice ist nicht möglich. Arbeitnehmer können sich allerdings an ihre betriebliche Interessenvertretung (z. B. Betriebs-/Personalrat) wenden oder ihr Beschwerderecht gegenüber dem Arbeitgeber nach dem Arbeitsschutzgesetz nutzen. Wenn auch dies erfolglos bleibt, können sich Arbeitnehmer an die zuständige Arbeitsschutzbehörde oder ihre Unfallversicherung wenden
- Arbeitnehmer sind zur Annahme des Homeoffice-Angebots verpflichtet, soweit ihrerseits keine Gründe entgegenstehen („einfache“ Gründe genügen, z. B. Störung durch Dritte am Arbeitsplatz oder ein fehlender adäquater Arbeitsplatz). Eine Mitteilung des Arbeitnehmers, dass das Arbeiten von zu Hause aus nicht möglich ist, reicht aus
- Die zuständige Arbeitsschutzbehörde kann vom Arbeitgeber die zur Durchführung ihrer Überwachungsaufgabe (d. h. Prüfung, ob zwingende betriebliche Gründe der Tätigkeit im Homeoffice entgegenstehen) erforderlichen Auskünfte und die Überlassung von entsprechenden Unterlagen verlangen

Achtung: Stellt die Arbeitsschutzbehörde bei ihrer Prüfung fest, dass Homeoffice trotz Möglichkeit nicht angeboten wurde, kann sie die sofortige Erbringung der Tätigkeit im Homeoffice anordnen.

- Die vorstehenden Regelungen wurden mit Wirkung ab dem 23. April 2021 aus der Verordnung entfernt und in das Infektionsschutzgesetz eingefügt

TIPPS FÜR ARBEITGEBER:

- Um im Falle von Prüfungen durch die Arbeitsschutzbehörde solche „zwingenden betriebsbedingten Gründe“ gegen die Tätigkeit im Homeoffice darlegen zu können, sollten Arbeitgeber ihre diesbezüglichen Erwägungen für die jeweiligen Arbeitnehmergruppen konkretisieren und schriftlich niederlegen
- Bei Ablehnung des Angebots auf Homeoffice durch den Arbeitnehmer sollten sowohl Angebot als auch Ablehnung schriftlich dokumentiert werden



Für das Jahr 2021 werden durch den Gesetzgeber zudem Steuererleichterungen für Arbeitgeber eingeführt werden. Bestimmte „digitale Wirtschaftsgüter“ wie etwa Computer, Software und andere IT-Infrastruktur sollen rückwirkend zum 1. Januar 2021 mit sofortiger Wirkung vollständig abschreiben können

GESETZLICHE PFLICHT ZUM ANGEBOT VON COVID-19 TESTS

- Arbeitgeber haben ihren Arbeitnehmern, die nicht ausschließlich im Homeoffice arbeiten, mindestens zweimal pro Kalenderwoche einen Test in Bezug auf einen direkten Erregernachweis des Corona Virus SARS-CoV-2 anzubieten (Details s. u.)



Grundsätzlich besteht keine Pflicht für Arbeitnehmer, dieses Testangebot wahrzunehmen. Darüber hinaus können Vorschriften der Länder weitergehende Regelungen beinhalten.

- Arbeitgeber sind verpflichtet, die Tests auf einen direkten Erregernachweis des Corona Virus SARS-CoV-2 zu bestellen, zu organisieren und die entsprechenden Kosten zu tragen
- Zulässige Test-Typen sind PCR-Tests sowie Antigen-Schnelltests, wobei für Letztere sowohl Tests für die professionelle als auch für die Selbstanwendung (sog. „Selbsttests“) beinhalten. Arbeitgeber dürfen auch externe Dienstleister für die Testung hinzuziehen, die PCR-Tests oder Antigen-Schnelltests durchführen
- Es besteht für Arbeitgeber keine Pflicht zu dokumentieren, ob Arbeitnehmer das Testangebot wahrnehmen oder wahrgenommen haben. Darüber hinaus können Vorschriften der Länder weitergehende Regelungen beinhalten



Arbeitgeber haben Nachweise über die Beschaffung entsprechender Tests oder die Vereinbarungen mit Dritten über die Testung der Arbeitnehmer bis zum 30. Juni 2021 aufzubewahren.

PRÜFUNG & AKTUALISIERUNG VON GEFÄHRDUNGSBEURTEILUNGEN / HYGIENEKONZEPTE

- Regelmäßige Prüfung und Aktualisierung von Gefährdungsbeurteilungen, insbesondere unter Berücksichtigung der SARS-CoV-2 Arbeitsschutzregel. Im Rahmen dieses Prozesses hat der Arbeitgeber die Fachkraft für Arbeitssicherheit, den Betriebsarzt sowie betriebliche Interessenvertretungen (z. B. Betriebsrat, soweit vorhanden, ansonsten die Arbeitnehmerschaft) zu involvieren
- Soweit nicht bereits vorhanden, Aufstellung und Überprüfung betrieblicher Hygienekonzepte auf Grundlage der Gefährdungsbeurteilung sowie Festlegung und Umsetzung der erforderlichen Maßnahmen zum betrieblichen Infektionsschutz. Zur weiteren Orientierung über geeignete Maßnahmen können insbesondere die branchenbezogenen Handlungshilfen der Unfallversicherungsträger herangezogen werden. Arbeitgeber haben das Vorgenannte insbesondere nach der Wiederaufnahme von betrieblichen Tätigkeiten nach Aufhebung von infektionsschutzrechtlichen Untersagungen und Beschränkungen zu beachten



Diese betrieblichen Hygienekonzepte sind den Arbeitnehmern in geeigneter Weise zugänglich zu machen (z. B. durch Einstellen im Intranet oder durch Bekanntgabe am „Schwarzen Brett“ des Betriebs)

MINDESTFLÄCHEN PRO ARBEITNEHMER

- Pro Arbeitnehmer darf eine Mindestfläche von 10 Quadratmetern nicht unterschritten werden, wenn die gleichzeitige Nutzung des Raumes durch mehrere Personen erforderlich ist und die auszuführenden Tätigkeiten diese Mindestfläche zulassen
- Lassen zwingende betriebsbedingte Gründe, insbesondere die auszuführenden Tätigkeiten (z. B. Montage oder Produktion) oder die baulichen Verhältnisse, die Einhaltung dieser Mindestfläche pro Arbeitnehmer nicht zu, muss der Arbeitgeber andere geeignete Schutzmaßnahmen ergreifen, um einen gleichwertigen Schutz der Arbeitnehmer sicherzustellen, insbesondere Lüftungsmaßnahmen, die Installation von geeigneten Abtrennungen zwischen den anwesenden Personen, Maskentragpflicht oder Atemschutzmasken für alle anwesenden Personen sowie sonstige im Hygienekonzept ausgewiesene Maßnahmen

MASKENPFLICHT IM BETRIEB

- Arbeitgeber haben medizinische Gesichtsmasken („**Mund-Nase-Schutz**“) zur Verfügung stellen, wenn
 - die Einhaltung der vorgeschriebenen Mindestfläche nicht eingehalten werden kann (siehe oben)
 - der Mindestabstand von 1,5 Metern nicht eingehalten werden kann oder
 - Wege vom und zum Arbeitsplatz innerhalb von Gebäuden zurückgelegt werden
- Wo die Gefährdungsbeurteilung ergibt, dass ein Schutz der Arbeitnehmer durch Mund-Nase-Schutz für den Infektionsschutz nicht ausreichend ist und Masken mit der Funktion des Eigenschutzes notwendig sind, sind Arbeitgeber verpflichtet, Atemschutzmasken (z. B. FFP2 oder FFP3, N95 oder P2) bereitzustellen. Dies gilt insbesondere, wenn
 - bei ausgeführten Tätigkeiten mit einer Gefährdung durch erhöhten Aerosolausstoß zu rechnen ist, oder
 - bei betriebsbedingten Tätigkeiten mit Kontakt zu anderen Personen eine anwesende Personen einen Mund-Nase-Schutz nicht tragen muss
- Wo immer Arbeitgeber dazu verpflichtet sind, jeweilige Gesichtsmasken zur Verfügung zu stellen, sind Arbeitnehmer verpflichtet, diese oder mindestens gleichwertige Masken zu tragen
- Arbeitgeber dürfen hiervon abweichen und andere Schutzmaßnahmen treffen, solange diese ebenso wirksam und schützend für die Arbeitnehmer sind (wobei das Abweichungspotenzial in der Praxis sehr begrenzt und risikobehaftet sein dürfte)



Arbeitnehmern, die das Tragen der Gesichtsmasken ohne ausreichenden Grund (z. B. medizinische Indikation) ablehnen, können arbeitsrechtliche Maßnahmen wie Abmahnungen bis hin zu verhaltensbedingten Kündigungen drohen (jeweils abhängig vom konkreten Einzelfall)

- Die Verordnung lässt weitergehende Regelungen der Länder zum Infektionsschutz unberührt. Dies bedeutet, dass selbst wenn medizinische, FFP2- oder vergleichbare Masken unter der Verordnung nicht bereitgestellt und getragen werden müssten, dennoch die länderspezifischen Vorschriften eingreifen (z. B. das Tragen von „Community“-Masken)

REDUZIERUNG BETRIEBSBEDINGTER ZUSAMMENKÜNFTE

Arbeitgeber haben alle geeigneten technischen und organisatorischen Maßnahmen zu treffen, um betriebsbedingte Personenkontakte zu reduzieren. Insbesondere sind betriebsbedingte Zusammenkünfte mehrerer Personen (z. B. Besprechungen) auf das betriebsnotwendige Minimum zu reduzieren und nach Möglichkeit durch die Verwendung von IT-Infrastruktur oder andere gleichwertige Schutzmaßnahmen (z. B. Lüften, Abtrennung oder sonstige im Hygienekonzept ausgewiesene Maßnahmen) zu ersetzen. Die Maßnahmen gelten auch für Pausenbereiche.

EINTEILUNG IN KLEINE ARBEITSGRUPPEN

- Arbeitgeber mit mehr als 10 Arbeitnehmern sind zudem im Rahmen der betrieblichen Gegebenheiten dazu verpflichtet, ihre Belegschaft in möglichst kleine Arbeitsgruppen einzuteilen, wobei Änderungen der Zusammensetzung weitestgehend zu vermeiden sind
- Zudem ist flexibles Arbeiten anzubieten, um zeitversetztes Arbeiten und die zeitliche Entzerrung der Nutzung von etwa Kantinen und Pausenräumen zu gewährleisten, soweit dies betrieblich durchführbar ist



MÖGLICHE FOLGEN BEI ZUWIDERHANDLUNG

Die zuständigen Arbeitsschutzbehörden überwachen, unterstützt durch die Aufsichtsdienste der Unfallversicherungsträger, die Einhaltung dieser arbeitsschutzrechtlichen Vorgaben. Bei schwerwiegenden Verstößen drohen im Einzelfall Bußgelder von bis zu EUR 30.000 sowie im äußersten Fall die Untersagung des Betriebs im betroffenen Bereich.



DR. MARTIN LÜDERITZ

Partner - Employment
+49 (0)40 87 4060 25
+49 (0)151 544 13160
Martin.Luederitz@aglaw.com



JENS PETERS LL.M. (STELLENBOSCH UNIVERSITY)

Counsel - Employment
+49 (0)40 87 4060 20
+49 (0)160 294 9919
Jens.Peters@aglaw.com



DR. ELISABETH SECHTEM

Associate - Employment
+49 (0)40 87 4060 39
+49 (0)162 137 97 81
Elisabeth.Sechtem@aglaw.com



addleshawgoddard.com

Asia, Europe, the Middle East and the UK

© Addleshaw Goddard LLP. All rights reserved. Extracts may be copied with prior permission and provided their source is acknowledged. This document is for general information only. It is not legal advice and should not be acted or relied on as being so, accordingly Addleshaw Goddard disclaims any responsibility. It does not create a solicitor-client relationship between Addleshaw Goddard and any other person. Legal advice should be taken before applying any information in this document to any facts and circumstances. Addleshaw Goddard is an international legal practice carried on by Addleshaw Goddard LLP (a limited liability partnership registered in England & Wales and authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority and the Law Society of Scotland) and its affiliated undertakings. Addleshaw Goddard operates in the Dubai International Financial Centre through Addleshaw Goddard (Middle East) LLP (registered with and regulated by the DFSA), in the Qatar Financial Centre through Addleshaw Goddard (GCC) LLP (licensed by the QFCA), in Oman through Addleshaw Goddard (Middle East) LLP in association with Nasser Al Habsi & Saif Al Mamari Law Firm (licensed by the Oman Ministry of Justice), in Hamburg through Addleshaw Goddard (Germany) LLP (a limited liability partnership registered in England & Wales), in Paris through Addleshaw Goddard (Europe) LLP (a limited liability partnership registered in England & Wales and authorised and regulated by the Solicitors Regulation Authority and the Paris Bar) and in Hong Kong through Addleshaw Goddard (Hong Kong) LLP, a Hong Kong limited liability partnership pursuant to the Legal Practitioners Ordinance and regulated by the Law Society of Hong Kong. In Tokyo, legal services are offered through Addleshaw Goddard's formal alliance with Hashidate Law Office. A list of members/principals for each firm will be provided upon request. The term partner refers to any individual who is a member of any Addleshaw Goddard entity or association or an employee or consultant with equivalent standing based on their experience and/or qualifications. If you prefer not to receive promotional material from us, please email us at unsubscribe@addleshawgoddard.com. For further information, including about how we process your personal data, please consult our website www.addleshawgoddard.com or www.aglaw.com.