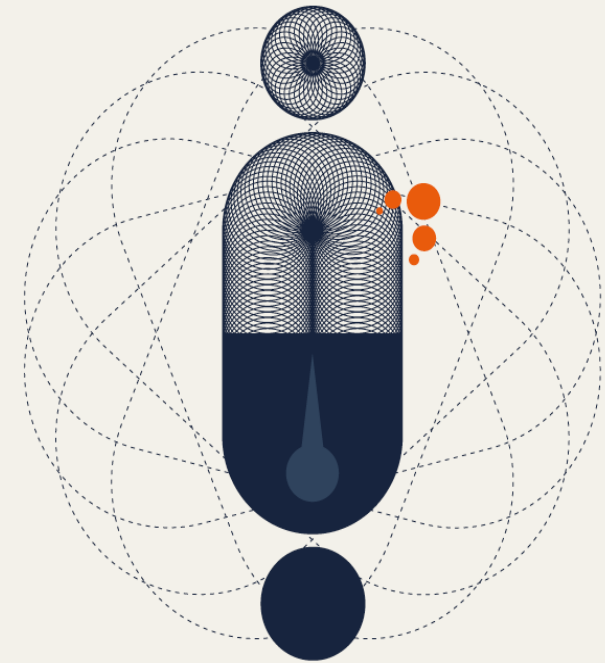


Corona-Rechtsprechungsreport

Die wichtigsten Entscheidungen zum Arbeitsrecht

23.02.2022



RECHTSPRECHUNGSÜBERSICHT CORONA¹

I. KURZARBEIT		
1. Kürzung des Urlaubs	BAG 30.11.2021 – 9 AZR 225/21 (Pressemitteilung)	Fallen Arbeitstage aufgrund von Kurzarbeit vollständig aus, kann dies bei der Berechnung des Jahresurlaubs berücksichtigt werden. Die Anzahl der Urlaubstage ist nach dem pro-rata-temporis-Grundsatz nach folgender Formel zu berechnen: $\text{Werktage Urlaub} \times \text{Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht} \div \text{Anzahl der Werktage}$ Als „Werktage Urlaub“ ist der vertragliche Urlaubsanspruch bei (hypothetischer) Vollzeit einzusetzen. Bei der „Anzahl der Tage mit Arbeitspflicht“ sind alle Tage des Jahres anzusetzen, an denen tatsächlich eine Arbeitspflicht bestanden hat (für Tage der Kurzarbeit besteht keine Arbeitspflicht). Die „Anzahl der Werktage“ reflektiert alle Arbeitstage eines Vollzeitbeschäftigten im Kalenderjahr.
2. Änderungskündigung zur Einführung von Kurzarbeit	ArbG Stuttgart 22.10.2020 – 11 Ca 2950/20, BeckRS 2020, 30043	Eine fristlose Änderungskündigung mit dem Ziel, eine Einführung von Kurzarbeit zu ermöglichen, kann im Einzelfall als betriebsbedingte Änderungskündigung nach § 626 BGB gerechtfertigt sein.

¹ Die nachfolgenden Urteile und Beschlüsse basieren auf den zum Entscheidungszeitpunkt jeweils gültigen Gesetzen und Verordnungen, die überwiegend nur befristet gelten und durch den Gesetzgeber laufend überarbeitet und an den aktuellen Stand der Pandemie angepasst werden. Wegen dieser Volatilität der zu Grunde liegenden Rechtslage sind die Urteile und Beschlüsse für die Zukunft nur bedingt aussagekräftig.

II. ANNAHMEVERZUG

1. Arbeitsleistung nach Ablauf der Quarantäne	LAG Rheinland-Pfalz 26.11.2021 – 1 Sa 223/21, BeckRS 2021, 44708	<p>Die Annahme der Arbeitsleistung eines von der zuständigen Behörde in Anwendung der maßgeblichen Kriterien aus der Quarantäne wegen einer Corona-Infektion entlassenen Arbeitnehmers ist dem Arbeitgeber <u>nicht</u> unzumutbar.</p> <p>Die Unzumutbarkeit der Annahme der Arbeitsleistung folgt auch nicht aus der Fürsorgepflicht für Leben und Gesundheit der Arbeitnehmer gem. § 618 Abs. 1 BGB. Wenn die hierfür zuständigen staatlichen Stellen gestützt auf die vom hierzu berufenen RKI ausgesprochenen Empfehlungen zu der Einschätzung gelangen, dass im Interesse der Vermeidung einer Weiterverbreitung der Infektion keine weiteren Maßnahmen mehr erforderlich sind, besteht unter dem Gesichtspunkt der Einheit der Rechtsordnung grundsätzlich keine weitergehende Verpflichtung des Arbeitgebers zu Maßnahmen nach § 618 Abs. 1 BGB, wenn die Einhaltung allgemeiner Schutzmaßnahmen (Abstand, Maske, Hygieneregeln) nach der Art der erbrachten Leistungen möglich ist.</p>
2. „Lockdown“ ist kein Betriebsrisiko	BAG 13.10.2021 – 5 AZR 211/21, BeckRS 2021, 31216	<p>Ein Arbeitgeber, der seinen Betrieb aufgrund eines staatlich verfügten allgemeinen „Lockdowns“ zur Bekämpfung der Corona-Pandemie vorübergehend schließen muss, trägt nicht das Risiko des Arbeitsausfalls und ist daher nicht verpflichtet, seinen Beschäftigten Vergütung unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zu zahlen.</p>

<p>3. Anordnung einer Mund-Nasen-Bedeckung trotz Maskenbefreiungsattest</p>	<p>LAG Hamburg 13.10.2021 - 7 Sa 23/21, BeckRS 2021, 35364</p>	<p>Die Vorlage eines „Maskenbefreiungsattestes“ schließt das Direktionsrecht des Arbeitgebers nicht aus. Die Konkretisierung der Arbeitspflicht nach § 106 Satz 1 GewO bleibt Sache des Arbeitgebers. Das Interesse des Arbeitgebers, den Ausstoß von Aerosolen durch die Anordnung einer Mund-Nasen-Bedeckung auf dem geringstmöglichen Niveau zu halten, geht dem Interesse des Arbeitnehmers auch dann vor, wenn er aus gesundheitlichen Gründen keine Mund-Nasen-Bedeckung tragen kann. Aus § 296 BGB folgt keine Verpflichtung des Arbeitgebers, die Arbeitspflicht nach den Wünschen oder Belangen des Arbeitnehmers zu bestimmen. Ansprüche auf Annahmeverzugslohn scheidern damit aus.</p>
<p>4. Annahmeverzug</p>	<p>LAG Köln 12.04.2021 – 2 SaGa 1/21, BeckRS 2021, 9645</p>	<p>Ein Arbeitgeber darf die Beschäftigung seines Arbeitnehmers im Betrieb verweigern, wenn es diesem – nachgewiesen durch ein ärztliches Attest – nicht möglich ist, eine Mund-Nasen-Bedeckung zu tragen. Der Arbeitnehmer ist dann arbeitsunfähig. Nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 CoronaSchutzVO NRW am Arbeitsplatz eine Maskenpflicht. Im Übrigen sei die Anordnung vom Direktionsrecht gedeckt. Wenn der Arbeitnehmer ärztlich attestiert nicht zum Tragen der Maske in der Lage ist, läge Arbeitsunfähigkeit vor, mit der Folge, dass kein Anspruch auf Beschäftigung und Annahmeverzugslohn oder Schadensersatz bestehe.</p>

III. HOME-OFFICE

1. Rückruf aus Homeoffice	LAG München 26.08.2021 - 3 SaGa 13/21, ZIP 2021, 2404	Gestattet ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer, seine Tätigkeit von zu Hause aus zu erbringen, ist er gem. § 106 Satz 1 GewO berechtigt, seine Weisung <u>einzelfallbezogen</u> zu ändern, wenn sich später betriebliche Gründe herausstellen, die gegen eine Erledigung von Arbeiten im Homeoffice sprechen. Ein Arbeitnehmer hat grundsätzlich keinen Anspruch darauf, an seinem Wohnsitz seine arbeitsvertraglich geschuldete Tätigkeit zu erbringen. Insbesondere vermittelte § 2 Abs. 4 SARS-CoV-2-ArbSchVO kein subjektives Recht auf Home-Office.
2. Anspruch auf Home-Office wegen Maskenbefreiungsattest	LAG Köln 12.04.2021 – 2 SaGa 1/21, BeckRS 2021, 9645	Kann ein Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung wegen Maskenpflicht und konfligierender Maskenbefreiungsattest im Betrieb nicht mehr erbringen, besteht ein Anspruch auf Einrichtung eines Homeoffice-Arbeitsplatzes dann nicht, wenn zumindest Teile der übertragenen Aufgaben im Betrieb erledigt werden müssen.

IV. URLAUB

1. Quarantäne hindert Verbrauch von Urlaub nicht	LAG Köln 13.12.2021 – 2 Sa 488/21, BeckRS 2021, 40062	Quarantäne während eines Urlaubs führt nicht dazu, dass der Urlaub nicht verbraucht und erneut zu gewähren ist. Allein durch das behördliche Verbot wird die Arbeit nicht möglich. Hätte der Arbeitnehmer einen Heimarbeitsplatz inne, so hätte die Quarantäne nicht zur Unmöglichkeit der Verrichtung der Arbeitsleistung geführt. Dem Arbeitnehmer ist es möglich aber verboten, mit anderen zusammenzuarbeiten. Auf eine Arbeitsleistung
--	---	---

		im Homeoffice hätte die Quarantäneanordnung keine Auswirkung gehabt, wenn eine solche Arbeit möglich gewesen wäre. Eine Arbeitsunfähigkeit ist lediglich dann gegeben, wenn körperliche oder andere Symptome, die in der Person der Erkrankten gegeben sind, die Arbeitsleistung unmöglich machen. Die Quarantäneanordnung steht einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung deshalb gerade nicht gleich.
2. Positiver Corona-Test und Quarantäne hindern Verbrauch von Urlaub nicht	LAG Düsseldorf 15.10.2021 – 7 Sa 857/21, BeckRS 2021, 30707	Weder ein positiver Corona-Test noch Quarantäne während eines Urlaubs führen dazu, dass der Urlaub nicht verbraucht und erneut zu gewähren ist. Der Arbeitgeber schuldet im Rahmen des Urlaubsanspruchs die Freistellung von der Arbeitspflicht und die Zahlung des Urlaubsentgelts; einen darüberhinausgehenden „Urlaubserfolg“ schuldet er dem Arbeitnehmer nicht. Alle später eintretenden urlaubsstörenden Ereignisse fallen als Teil des persönlichen Lebensschicksals grundsätzlich in den Risikobereich des einzelnen Arbeitnehmers. Etwas anderes gilt nach § 9 BurlG nur dann, wenn der Arbeitnehmer in der bewilligten Urlaubszeit ärztlich bescheinigt arbeitsunfähig wird.
V. KÜNDIGUNG		
1. Verweigerung der Vorlage eines Corona-Tests / Vorlage eines nicht zertifizierten Tests	ArbG Bielefeld 09.12.2021 – 1 Ca 1781/21, BeckRS 2021, 43383	Verweigert ein i. S. v. § 3 Abs. 3 S. 4 Corona Schutzverordnung nicht vollständig immunisierter Arbeitnehmer einen Negativtest gem. § 7 Abs. 3 CoronaSchutzVO (i.d.F. vom 23.07.2021), verstößt er gegen eine arbeitsrechtliche Verpflichtung. Dies kann einen „wichtigen Grund“ i. S. v. § 626 Abs. 1 BGB darstellen. Allein dieser hartnäckige Verstoß

		<p>gegen die Vorschriften der Corona-Schutzverordnung trotz <u>zwei einschlägiger Abmahnungen</u> kann eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen.</p> <p>Ferner ist die Vorlage eines Attestes einer nicht zertifizierten Teststelle um sich Zugang zum Betrieb zu „erschleichen“ geeignet, das Vertrauen in die Redlichkeit grundsätzlich zu erschüttern.</p>
2. Verweigerung der Vorlage eines Corona-Tests	ArbG Hamburg 24.11.2021 – 27 Ca 208/21, BeckRS 2021, 37173	<p>Die Verweigerung eines Arbeitnehmers, der vom Arbeitgeber angeordneten Corona-Testpflicht nachzukommen, stellt einen schuldhaften Verstoß gegen die arbeitsvertraglichen Pflichten dar. Eine Kündigung aufgrund der Verweigerung der Durchführung ist <u>ohne vorherige Abmahnung unwirksam</u>.</p> <p>Die Anordnung zur Durchführung der von dem Arbeitgeber bereitgestellten Corona-Schnelltests ist rechtmäßig und vom Weisungsrecht gedeckt, denn die Intensität des Eingriffs in die körperliche Integrität des Testanwenders sei bei einem Test mit einem Abstrich im vorderen Nasenbereich äußerst gering. Auch in das allgemeine Persönlichkeitsrecht werde durch die Anordnung nicht übermäßig eingegriffen. Die Abfrage des Ergebnisses stelle keinen starken Eingriff dar, denn sie erfolge allein auf Vertrauensbasis.</p>
3. Weigerung des Tragens eines Mund-Nase-Schutzes	LAG Berlin-Brandenburg 07.10.2021 – 10 Sa 867/21	Die Verweigerung des Tragens eines Mund-Nase-Schutzes eines Lehrers in der Schule rechtfertigt eine außerordentliche Kündigung.

<p>4. Weigerung des Tragens eines Mund-Nase-Schutzes; Anforderungen an Maskenbefreiungsattest</p>	<p>ArbG Cottbus 17.06.2021 – 11 Ca 10390/20, BeckRS 2021, 20355; ArbG Köln 17.06.2021 – 12 Ca 450/21, BeckRS 2021, 16225</p>	<p>Besteht aufgrund einer wirksamen Befreiung von der Mund-Nasen-Schutzes-Pflicht oder aufgrund der Weigerung des Tragens keine andere Möglichkeit des Einsatzes im Betrieb, kann eine Kündigung gerechtfertigt sein.</p> <p>Der Arbeitgeber muss aufgrund konkreter nachvollziehbarer Angaben in die Lage versetzt werden, das Vorliegen der jeweiligen Voraussetzungen zu prüfen und es muss aus dem Attest hervorgehen, welche konkret zu benennenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen aufgrund eines Mund-Nase-Schutzes zu erwarten sind und woraus diese im Einzelnen resultieren. Zudem muss erkennbar sein, auf welcher Grundlage der attestierende Arzt zu seiner Einschätzung gekommen ist. Ein Attest, dass das Tragen eines Mund-Nase-Schutzes nicht unzumutbar sei, genügt nicht.</p>
<p>5. Kündigung wegen Quarantäne unwirksam</p>	<p>ArbG Köln 15.04.2021 – 8 Ca 7334/20, NZA-RR 2021, 306</p>	<p>Die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses ausschließlich wegen einer behördlich angeordneten häuslichen Quarantäne des Arbeitnehmers zum Zwecke des Infektionsschutzes aufgrund der Covid 19-Pandemie ist auch außerhalb der Anwendbarkeit des Kündigungsschutzgesetzes regelmäßig rechtsunwirksam.</p>
<p>6. Kündigung wegen vorsätzlichem Anhusten</p>	<p>LAG Düsseldorf 27.04.2021 – 3 Sa 646/20, NZA-RR 2021, 664</p>	<p>Das vorsätzliche Anhusten eines Arbeitskollegen mit den Worten „Ich hoffe, Du bekommst Corona“ berechtigt auch ohne vorherige Abmahnung zur außerordentlichen fristlosen Kündigung durch den Arbeitgeber.</p>

7. Kündigung wegen Verletzung Abstandsregeln	LAG Düsseldorf 27.04.2021 – 3 Sa 646/20, NZA-RR 2021, 664	Die Verletzung von pandemiebedingten Abstandsregeln im Betrieb rechtfertigt <u>ohne vorangegangene einschlägige Abmahnung</u> keine Kündigung.
VI. VERDIENSTAUSFALLENTSCHÄDIGUNG GEM. § 56 IFSG / ENTGELTFORTZAHLUNG GEM. § 616 SATZ 1 BGB		
1. Vierzehntägige Absonderung keine „nicht erhebliche Zeit“	LG Münster 15.04.2021 – 8 O 345/20, BeckRS 2021, 8615; ebenso VG Bayreuth 05.05.2021 – 7 K 21.210, BeckRS 2021, 13055 (fünfzehntägige Quarantäne)	Bei einer Absonderung wegen des Verdachts einer Infektion handelt es sich um einen in der Person des Arbeitnehmers liegenden Grund i.S.d. § 616 Satz 1 BGB. Als verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit im Sinne des § 616 Satz 1 BGB kommt auch bei schwerwiegenden Ereignissen nur eine Dauer von einigen Tagen in Betracht. Eine vierzehntägige Absonderung („Quarantäne“) ist als erhebliche Zeit anzusehen, sodass in diesen Fällen kein Anspruch aus § 616 Satz 1 BGB besteht. Wenn die Unmöglichkeit der Erbringung der Arbeitsleistung auf einer Absonderungsverfügung beruht, wäre es unbillig, den gerade für diesen Fall vorgesehenen Anspruch nach § 56 Abs. 1 IfSG durch eine extensive Anwendung von § 616 BGB zulasten des Arbeitgebers auszuhebeln.
2. Viertägige Absonderung jedenfalls nicht erhebliche Zeit	OVG Lüneburg 02.07.2021 – 13 LA 258/21, BeckRS 2021, 18013	Ein Zeitraum von vier Tagen ist jedenfalls eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit i.S.d. § 616 Satz 1 BGB.
3. Fünftägige Absonderung nicht erhebliche Zeit	VG Koblenz 10.05.2021 – 3 K 108/21.KO, BeckRS 2021, 13969	Ein Zeitraum von fünf Tagen ist eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit i.S.d. § 616 Satz 1 BGB.

STANDORTE

Alicante

Noerr Alicante IP, S.L.
Avenida México 20
03008 Alicante
Spanien
T +34 96 5980480
F +34 96 5980470

Brüssel

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Boulevard du Régent 47-48
1000 Brüssel
Belgien
T +32 2 2745570
F +32 2 2745599

Dresden

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Paul-Schwarze-Straße 2
01097 Dresden
Deutschland
T +49 351 816600
F +49 351 8166081

Hamburg

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Jungfernstieg 51
20354 Hamburg
Deutschland
T +49 40 3003970
F +49 40 300397250

München

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Brienner Straße 28
80333 München
Deutschland
T +49 89 286280
F +49 89 280110

Warschau

Noerr Biedecki sp.k.
Al. Jerozolimskie 93
02-001 Warschau
Polen
T +48 22 3788500
F +48 22 3788518

Berlin

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Charlottenstraße 57
10117 Berlin
Deutschland
T +49 30 20942000
F +49 30 20942094

Bukarest

S.P.R.L. Menzer & Bachmann - Noerr
Calea Victoriei nr. 174, Corp A, Sector 1
010097 Bukarest
Rumänien
T +40 21 3125888
F +40 21 3125889

Düsseldorf

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Speditionstraße 1
40221 Düsseldorf
Deutschland
T +49 211 499860
F +49 211 49986100

London

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Tower 42
25 Old Broad Street
London EC2N 1HQ
England
T +44 20 75624330
F +44 20 75624341

New York

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Representative Office
885 Third Avenue, Suite 2610
New York, NY 10022
USA
T +1 212 4331396
F +1 212 3100133

Bratislava

Noerr s.r.o.
AC Diplomat
Palisády 29/A
811 06 Bratislava
Slowakei
T +421 2 59101010
F +421 2 59101011

Budapest

Noerr & Partners Law Office
Fő utca 14-18
1011 Budapest
Ungarn
T +36 1 2240900
F +36 1 2240495

Frankfurt am Main

Noerr
Partnerschaftsgesellschaft mbB
Börsenstraße 1
60313 Frankfurt am Main
Deutschland
T +49 69 9714770
F +49 69 971477100

Moskau

Kooperationspartner
OOO Arno Legal
1-ya Brestskaya ul. 29
125047 Moskau
Russland
T +7 495 7995696
F +7 495 7995697

Prag

Noerr s. r. o.
Na Poříčí 1079/3a
110 00 Prag 1
Tschechien
T +420 233112111
F +420 233112112

noerr.com