



LKC Rechtsanwalts-gesellschaft mbH  
Possartstraße 21  
81679 München

Telefon: +49 89 2324169-0  
E-Mail: newsletter-recht@lkc.de  
www.lkc-recht.de

A member of HLB International. A world wide network of independent accounting firms and business advisers.

## Sondernewsletter Corona

### Verschärfung der Pflicht zum Angebot von Corona-Schnelltests und zum Homeoffice

Arbeitgeber müssen ihren Beschäftigten nun zwei Corona-Schnelltests pro Woche anbieten. Außerdem besteht jetzt die Pflicht zum Homeoffice. Die gesetzliche Umsetzung hat aber deutliche Schwächen.

Mit dem plakativ als „Bundesnotbremse“ bezeichneten *Vierten Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite* sichert sich der Bund Gesetzgebungskompetenzen für infektionsschutzrechtliche Maßnahmen, die bislang der Kompetenz der Länder unterfielen. Neben den leidlich diskutierten Ausgangsbeschränkungen sieht die gesetzliche Neuregelung – hier Arbeitnehmer und Arbeitgeber interessierend – aber eine weitere Änderung im Arbeitsschutz betreffend der Homeofficepflicht vor. Außerdem wurde die SARS-CoV-2-Arbeitsschutzverordnung in puncto der Testangebotspflicht geändert.

#### Testangebotspflicht

Sah bislang § 5 Corona-ArbSchV eine Pflicht des Arbeitgebers zum Angebot zweier wöchentlicher Tests *nur für besonders gefährdete Beschäftigte* vor, besteht seit dem 23.04.2021 eine generelle Pflicht zum Angebot von zwei wöchentlichen Tests. Der Bundesarbeitsminister begründet diese als Nachschärfen der Regelungen bezeichnete Änderung mit dem Erfordernis, sich „mit ganzer Kraft gegen das Virus stemmen“ zu müssen, um Infektionen besser zu entdecken, Ansteckungen zu vermeiden und Betriebsschließungen verhindern zu können.

Es bleibt dabei, dass eine Testpflicht nach Bundesrecht nicht besteht, sondern nur die Pflicht zur Angebot der Tests. Übrigens sehen einzelne Landesverordnung (Berlin, Sachsen) durchaus Testpflichten für bestimmte Beschäftigtengruppen vor.

Will der Arbeitgeber eine Testpflicht als Zutrittsvoraussetzung zum Betriebsgelände durchsetzen, bietet sich als probates Instrument der Abschluss einer Betriebsvereinbarung an. Jedenfalls hat das ArbG Offenbach in einem einstweiligen Verfügungsverfahren eine seitens des Arbeitgebers mit dem Betriebsrat abgeschlossene Betriebsvereinbarung im Wege summarischer Prüfung als zulässig angesehen. Daraus wird teilweise gefolgert, dass auch Arbeitgeber ihren Beschäftigten gegenüber im

Wege des Direktionsrechts weitergehende Vorgaben machen dürfen. Eine höchstrichterliche Klärung fehlt dazu allerdings.

#### Homeofficepflicht

Bei der Homeofficepflicht geht der Gesetzgeber einen anderen Weg: Die Regelung zum Homeoffice wird aus der Corona-ArbSchV entfernt und in das Infektionsschutzgesetz eingefügt; der ebenfalls seit 23.04.2021 geltende § 28b Abs. 7 IfSG lautet:

*„Der Arbeitgeber hat den Beschäftigten im Fall von Büroarbeit oder vergleichbaren Tätigkeiten anzubieten, diese Tätigkeiten in deren Wohnung auszuführen, wenn keine zwingenden betriebsbedingten Gründe entgegenstehen. Die Beschäftigten haben dieses Angebot anzunehmen, soweit ihrerseits keine Gründe entgegenstehen. (...)“*

Erkennbar begründet diese Regelung – anders als bisher – nun eine Pflicht des Arbeitnehmers, das Homeofficeangebot des Arbeitgebers anzunehmen, soweit keine Gründe entgegenstehen. Der Wortlaut macht aber bereits deutlich, dass der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber im Grunde jeden sachlich auch nur ansatzweise nachvollziehbaren Grund entgegenhalten kann, denn im Vergleich zur arbeitgeberseitigen Verpflichtung findet sich im Wortlaut keine weitere Einschränkung auf nur „zwingende“ Gründe.

## Bewertung

Eine Erhöhung der Homeoffice-Quote ist in der aktuellen Lage sicherlich ein zutreffender Ansatz. Inhaltlich überzeugen die Neuregelungen aber nicht.

Unternehmen müssen sich im Wochentakt auf veränderte Regelungen einstellen, die für die benötigte Planungssicherheit von Maßnahmen des betrieblichen Gesundheitsschutzes zwingend notwendig wäre. So bedürfen die meisten dieser gesetzgeberischen Änderungen in Betrieben mit Betriebsrat einer entsprechenden Einbindung und Zustimmung dieses Gremiums und der Verhandlung von Betriebsvereinbarungen, da es sich um mitbestimmungspflichtige Maßnahmen des Gesundheitsschutzes handelt.

Kaum einleuchtend ist zudem, warum eine *Testpflicht* für Beschäftigte weiterhin nicht vorgesehen ist. Wenn der Gesetzgeber Schnelltests für ein geeignetes infektionsschutzrechtliches Mittel ansieht, führt eine Steigerung der wöchentlichen Testfrequenz nur dann zum Erfolg, wenn alle mitmachen. Angebotene, aber nicht wahrgenommene Tests helfen dem Infektionsschutz in keinerlei Art und Weise, gleich wie oft man sie durch den Arbeitgeber anbieten lässt.

Und: Wie auch bisher drohen Unternehmen unmittelbar keine Bußgelder, wenn sie keine Tests oder Homeoffice anbieten.

Bei Fragen sprechen Sie uns gern an.

Stand: 23.04.2021

### Tobias Schwartz

Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Arbeitsrecht u.  
Handels- u. Gesellschaftsrecht

E-Mail: [tobias.schwartz@lkc.de](mailto:tobias.schwartz@lkc.de)  
Telefon: 089 2324169-0



Herausgeber: LKC Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, Possartstraße 21, 81679 München

Der Inhalt dieser Mandanteninformation dient nur der allgemeinen Information. Er stellt keine anwaltliche Beratung juristischer, steuerlicher oder anderer Art dar und soll auch nicht als solche verwendet werden. Alle Informationen und Angaben in diesem Newsletter haben wir nach bestem Wissen zusammengestellt. Sie erfolgen jedoch ohne Gewähr. Wir übernehmen insbesondere keine Haftung für Handlungen, die auf Grundlage dieser Angaben unternommen werden.

Wir bitten Sie, sich für eine verbindliche Beratung bei Bedarf direkt mit uns in Verbindung zu setzen.