

FAQs zur Corona Pandemie aus arbeitsrechtlicher Sicht für Ärztinnen und Ärzte

Die Corona-Pandemie stellt unsere Bevölkerung und ganz besonders die Menschen, die in der sogenannten kritischen Infrastruktur arbeiten, vor bislang ungekannte Herausforderungen. Die Krankenhäuser, die Arztpraxen, die dort beschäftigten Ärztinnen und Ärzte und letztlich das ganze Gesundheitssystem sehen sich in den nächsten Monaten einer noch nicht genau absehbaren Zahl infizierter Patienten gegenüber, bei denen teilweise schwere Verläufe der Erkrankung eintreten werden und die das Gesundheitssystem an die Grenzen seiner Leistungsfähigkeit bringen könnten. Dafür gebührt allen Beschäftigten in diesem System die größte Anerkennung und Dank.

Vor diesem Hintergrund wirkt die Klärung von arbeitsrechtlichen Fragen nicht prioritär. Dennoch versuchen wir mit diesem FAQ, Fragen, die uns in der Beratung in diesem Zusammenhang begegnen, kurz zu erörtern. Im Einzelfall möchten wir Sie bitten, die Juristen Ihres jeweiligen Landesverbandes zu konsultieren, damit Ihnen bei Ihrem konkreten Anliegen schnell und effektiv weitergeholfen werden kann.

Allgemeine rechtliche Fragen zur Corona-Pandemie sind in den vergangenen Tagen in den Medien vielfach schon beleuchtet worden. Gerne helfen wir Ihnen auch zu diesen allgemeinen Fragen weiter. In unserem FAQ wollten wir aber einen anderen Schwerpunkt legen und haben uns entschieden, die konkreten Situationen, die Sie als Arzt im Krankenhaus oder in der Arztpraxis im Verlauf der Pandemie erleben könnten, zu klären.

Wir können uns natürlich nur mit der arbeitsrechtlichen Dimension vorbehaltlich weitergehender Maßnahmen der Bundesregierung und Landesregierungen in einem eventuellen gesetzlichen Katastrophenfall beschäftigen. Der Erlass weiterer Maßnahmen kann zu einer anderen Bewertung der Fragestellungen führen. Diese FAQs sind daher vorbehaltlich der weiteren gesetzlichen und politischen Entwicklungen zu verstehen. Wir werden uns bemühen, die FAQs entsprechend den aktuellen Entwicklungen und Fragestellungen anzupassen und aktuell zu halten.

FAQs:

Frage 1: Muss ich arbeiten, auch wenn ich Angst habe mich zu infizieren? Was ist, wenn ich chronisch erkrankt bin?

Grundsätzlich besteht eine Arbeitspflicht. Erst in einer konkreten Gefährdungssituation kann sich eine andere Bewertung ergeben, das allgemeine Ansteckungsrisiko reicht derzeit nicht dafür aus. Der Arbeitgeber hat allerdings bei chronisch erkrankten Beschäftigten eine gesteigerte Fürsorgepflicht und muss unter Umständen besondere Vorkehrungen schaffen. Ist die Erbringung der Arbeitsleistung aus persönlichen Gründen unzumutbar, besteht für den Arbeitnehmer u.U. ein Leistungsverweigerungsrecht, welches dem Arbeitgeber angezeigt werden muss. Auch dies muss im Einzelfall entschieden werden (näher dazu Frage 20).

Frage 2: Kann mein Arbeitgeber mich aus dem Urlaub zurückholen oder mir Urlaub verweigern?

Grundsätzlich muss einmal genehmigter Urlaub auch gewährt werden. Der Arbeitgeber kann aber in Nottfällen dazu berechtigt sein, den einmal genehmigten Urlaub zu widerrufen. Dabei muss es sich um zwingende Notwendigkeiten, z.B. um unvorhergesehene Ereignisse handeln, welche einen anderen Ausweg nicht zulassen (BAG, Urteil vom 19.12.1991 – 2 AZR 367/91). Die drohende Personalknappheit in den Krankenhäusern aufgrund der zu erwartenden schwer erkrankten Patienten dürfte ein solcher Ausnahme- bzw. Katastrophenfall sein.

Dies bedeutet, dass der Arbeitgeber sowohl Beschäftigte aus dem Urlaub wird zurückholen dürfen als auch Urlaubswünsche für die nächste Zeit ablehnen könnte. In diesem Fall ist der Arbeitgeber allerdings verpflichtet, die dadurch entstehenden Kosten zu ersetzen.

Ein einmal genehmigter Urlaub kann nicht einseitig vom Arbeitnehmer zurückgegeben werden. Es ist dazu die Zustimmung des Arbeitgebers notwendig. Ob der Urlaub bereits genehmigt ist, richtet sich nach der betriebsüblichen Praxis. Sollte es sich lediglich um Urlaubswünsche handeln, können diese korrigiert werden.

Frage 3: Kann mein Arbeitgeber mich aus dem Freizeitausgleich zurückholen oder diesen widerrufen?

Der Arbeitgeber kann den Arbeitnehmer bei dringenden betrieblichen Erfordernissen trotz Erteilung eines Freizeitausgleiches zur Arbeit auffordern. Grundsätzlich muss dies mit einer angemessenen Vorlaufzeit passieren. Ein kurzfristigeres „Holen aus dem Frei“ kann im Katastrophenfall gerechtfertigt sein, wenn der Arbeitnehmer aus seiner besonderen Treuepflicht dem Arbeitgeber gegenüber auch zu einem kurzfristigen Einsatz verpflichtet ist. Je nach Entwicklung der Situation in den Kliniken wird daher der Katastrophenfall dazu führen, dass einmal genehmigter Freizeitausgleich zurückgenommen werden kann bzw. ein „Holen aus dem Frei“ möglich sein wird. Auch dies muss im Einzelfall entschieden werden. Insbesondere im Tarifvertrag für Ärztinnen und Ärzte in kommunalen Kliniken (TV-Ärzte/VKA) sind finanzielle Kompensationen für kurzfristige Inanspruchnahmen und nachträgliche Dienstplanänderungen vorgesehen. Für den Fall, dass der Arbeitgeber in der momentanen Situation diese Regeln nicht berücksichtigt, sollten daher etwaige kurzfristige Inanspruchnahmen -ebenso wie etwaige Mehrarbeit oder Überstunden- durch den einzelnen Arzt dokumentiert werden, um sie gegebenenfalls später geltend zu machen.

Frage 4: Kann mein Arbeitgeber mich aus der Elternzeit zurückholen oder eine einmal genehmigte Elternzeit widerrufen?

Der Arbeitgeber hat weder eine Ablehnungsmöglichkeit der Elternzeit noch die Möglichkeit, Eltern einseitig aus der Elternzeit wieder zurückzuholen. Das Arbeitsverhältnis und damit die Hauptleistungspflichten aus dem Arbeitsverhältnis ruhen während der Elternzeit.

Weiterhin kann ein Arbeitgeber dem Arbeitnehmer die Elternzeit bei Antragsstellung auch nicht verweigern und z.B. betriebsbedingte Gründe anführen. Elternzeit ist also ein arbeitnehmerseitiges Gestaltungsrecht. Eine vorzeitige Beendigung der Elternzeit auf Wunsch des Arbeitnehmers ist von der Zustimmung des Arbeitgebers abhängig, was in Zeiten von Corona jedoch kein Problem darstellen dürfte. Jede Änderung im Hinblick auf eine vereinbarte Elternzeit kann allerdings auch Folgen nach dem Bundeselternzeit- und Elterngeldgesetz (BEEG) haben und sollte daher unbedingt auch mit der Elterngeldstelle geklärt werden.

Frage 5: Ich habe keine Kinderbetreuung, besteht ein Freistellungsanspruch?

Grundsätzlich fällt die Kinderbetreuung in die Risikosphäre des Arbeitnehmers. In der im Moment vorliegenden besonderen Situation kann im Einzelfall ein Freistellungsanspruch vorliegen, wenn die Kinderbetreuung trotz aller Bemühungen nicht sichergestellt werden kann. Ob für diesen Fall ein Vergütungsanspruch besteht, hängt von der konkreten vertraglichen Ausgestaltung ab. Dies wird allerdings von der individuellen Situation abhängen, wie z.B. bei Alleinerziehenden oder wenn beide Elternteile in systemrelevanten Bereichen unabdingbar sind, eine Notfallbetreuung aber möglich ist. Hier ist immer eine Einzelfallentscheidung erforderlich.

Auch, ob eine Notfallbetreuung in Anspruch genommen werden muss, ist im Einzelfall zu entscheiden. Wir empfehlen, das Gespräch mit dem Arbeitgeber zu suchen.

Für Beschäftigte im Geltungsbereich des TV-Ärzte/VKA: Hier sind die Möglichkeiten zur Entgeltfortzahlung bei Arbeitsbefreiung wegen Kinderbetreuung ausgeweitet worden. Informieren Sie sich in Ihrer Klinik und bei Ihrem Landesverband.

Frage 5 a): Ich muss meine Kinder selbst zu Hause betreuen und erhalte kein Gehalt, gibt es Unterstützungsmöglichkeiten?

Mit Inkrafttreten des neuen § 56 Infektionsschutzgesetz am 30.03.2020 erhalten Eltern nach § 56 Abs. 1a eine Entschädigung in Geld, wenn

- die Schule bzw. die KiTa auf Anordnung der zuständigen Behörde geschlossen wird
- das Kind das 12. Lebensjahr noch nicht vollendet hat oder das Kind behindert ist und auf Hilfe angewiesen ist
- keine anderweitige zumutbare Betreuungsmöglichkeit (z.B. Abbau von Überstunden, Homeoffice) besteht. Eine Betreuung durch die Großeltern oder durch Personen einer Risikogruppe ist keine zumutbare Betreuungsmöglichkeit.
- dadurch einen Verdienstaufschlag entsteht.

Die fehlende Betreuungsmöglichkeit ist gegenüber der Behörde und ggf. auch gegenüber dem Arbeitgeber nachzuweisen.

Inwieweit eine Notfallbetreuung für Kinder mit Eltern in systemrelevanten Berufen eine anderweitige zumutbare Betreuungsmöglichkeit darstellt, hängt wiederum von der Entscheidung im Einzelfall ab, unter anderem auch davon, ob die Inanspruchnahme der Notfallbetreuung für das Kind zumutbar ist.

Nach § 56 Abs. 2 InfSchG erhalten Eltern als Entschädigung 67 % des Verdienstaufschlags, begrenzt auf einen Höchstbetrag von 2016 € für einen vollen Monat. Die Entschädigung wird für maximal sechs Wochen gezahlt. Für Zeiten von Schulferien wird keine Entschädigung gewährt.

Frage 6: Ich möchte kündigen, kann mein Arbeitgeber mir das Kündigungsrecht absprechen?

Das Kündigungsrecht ist ein einseitiges Gestaltungsrecht und kann rechtlich nicht verweigert werden. Unter Einhaltung der geltenden Kündigungsfrist kann daher jederzeit gekündigt werden.

Frage 7: Ich bin Studierender, wie kann ich das Gesundheitssystem unterstützen?

Auf freiwilliger Basis können auch Studierende das Gesundheitssystem unterstützen. Sie müssen jedoch gemäß ihrem jeweiligen Kenntnis- und Ausbildungsstand eingesetzt beziehungsweise geschult werden. Vorhandene Ausbildungen sind hierbei zu berücksichtigen. Ein Medizinstudierender kann und darf keine examinierten Krankenpfleger oder approbierten Ärzte ersetzen, jedoch ist eine Entlastung dieser bei diversen Tätigkeiten denkbar.

Studierende sollten sich bei der Einrichtung, in der sie eingesetzt werden, erkundigen, ob eine ausreichende Betriebshaftpflicht oder vergleichbare kommunale Lösung besteht und ob diese auch die Tätigkeiten umfasst, für die der oder die Studierende während der „epidemischen Notlage“ eingesetzt wird. Die entsprechende Zusage sollten sie sich schriftlich bestätigen lassen.

Unabhängig hiervon bietet auch hier die Berufshaftpflichtversicherung der DÄV, die der Marburger Bund bei einer Mitgliedschaft Studierenden beitragsfrei anbietet, neben dem „normalen“ allgemeinen Versicherungsschutz eine Sonderabsicherung für die Einsätze in der Patientenversorgung während der Corona-Krise. Dieser Schutz umfasst alle unterstützenden Maßnahmen im Zusammenhang mit dem Corona-Virus SARS-CoV-2 im Gesundheitssektor.

Weitere Informationen zur Mitarbeit in der Pandemie für Studierende sind hier zu finden:

<https://www.marburger-bund.de/mitarbeit-studierenden-pandemie>

Frage 8: Ich bin Rentner. Muss ich wieder ärztlich tätig werden?

Freiwillig können sich Ärztinnen und Ärzte jenseits des Renteneintrittsalters wieder von den Krankenhäusern als Arbeitnehmer, z.B. im Rahmen eines befristeten Arbeitsverhältnisses, anstellen lassen. Eine Verpflichtung besteht nicht. Bitte informieren Sie sich unbedingt vor Arbeitsaufnahme bei Ihrem zuständigen Versorgungswerk und Ihrer Krankenversicherung.

Frage 9: Darf mich der Arbeitgeber trotz eines bereits genehmigten Dienstplans auffordern, den Arbeitsplatz zu verlassen?

Dies ist gegen den Willen des Arztes aufgrund des arbeitsvertraglichen Beschäftigungsanspruchs grundsätzlich nicht ohne weiteres zulässig, §§ 611, 611a Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Wenn der Arzt aufgrund der arbeitgeberseitigen Anweisung, der Arbeit fernzubleiben, nicht auf die vertraglich vereinbarte Arbeitszeit kommt, behält er dennoch seinen ungekürzten Entgeltanspruch. Denn der Arbeitgeber findet sich im Annahmeverzug, § 615 S. 1 BGB.

Es kann allerdings sein, dass der Arbeitgeber für die „Freistellung“ ein schützenswertes Suspendierungsinteresse hat. Dieses ist z.B. dann gegeben, wenn bei dem Arzt ein konkreter Verdacht auf Infizierung mit dem Coronavirus vorliegt (näher dazu Frage 12.).

Frage 10: Darf mich der Arbeitgeber trotz eines bereits genehmigten Dienstplans auffordern, den Arbeitsplatz zu verlassen und meine Überstunden „abzubbummeln“ bzw. Urlaubstage einzusetzen, z.B. weil elektive Eingriffe zurückgefahren werden?

Siehe Antwort 9. Ohne ausdrückliche Vereinbarung dürfen weder Überstunden abgebaut bzw. Zwangsurlaub angeordnet werden. Es bleibt dabei, dass der Arbeitgeber das Entgelt aufgrund seines Annahmeverzuges (§ 615 S. 1 Bürgerliches Gesetzbuch) weiterzahlen muss. Eine Verrechnung mit Überstunden bzw. Urlaubstagen bedarf einer ausdrücklichen Vereinbarung mit dem Arzt. Eine solche Vereinbarung findet sich in den meisten Tarifverträgen, kann unter Umständen auch im Arbeitsvertrag sowie in Betriebs- oder Dienstvereinbarungen enthalten sein. Erkundigen Sie sich dazu auch bei Ihrem Betriebsrat, ob es hierzu – möglicherweise auch auf die aktuelle Situation bezogene – kurzfristige (Betriebs-)Vereinbarungen mit dem Arbeitgeber gegeben hat. Auch hier gilt: Halten Sie im Zweifelsfall Rücksprache mit den Juristen Ihres Landesverbandes.

Frage 11: Ich bin in einem MVZ oder einer Arztpraxis beschäftigt. Was gilt für diesen Fall hinsichtlich einer Freistellung durch meinen Arbeitgeber?

Die Anordnung von Zwangsurlaub ist auch hier nicht denkbar. Eine Anordnung von Freizeitausgleich hängt von der arbeitsvertraglichen Ausgestaltung ab. Eine Anordnung von Freizeitausgleich dürfte dann nicht möglich sein, wenn damit das wirtschaftliche Risiko des Arbeitgebers auf seinen Arbeitnehmer abgewälzt werden soll. Im Zweifel werden die Arbeitsgerichte diese Frage entscheiden müssen.

Eine Anordnung von Betriebsferien ist ohne angemessene Vorankündigungszeit nicht möglich. In Betrieben mit Arbeitnehmervertretung bedarf es zudem einer Vereinbarung mit der Arbeitnehmervertretung. Es müssen genügend Resturlaubstage zur Verfügung bleiben, der gesamte Jahresurlaub muss nicht eingesetzt werden.

Frage 12: Darf mich der Arbeitgeber nach Hause schicken, weil er meint, bei mir läge eine Infektion bzw. Erkrankung vor?

Alternative 1: Es handelt sich um einen begründeten Verdacht oder eine bestehende Infektion: Hat der Arbeitgeber den begründeten Verdacht, dass der Arbeitnehmer an Corona erkrankt ist, darf er zum Schutz des Betroffenen, der restlichen Belegschaft und der Patienten diesen aufgrund seiner Fürsorgepflicht zur Genesung nach Hause schicken. In diesem Fall besteht zunächst ein Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall für die Dauer von sechs Wochen. In arbeitsvertraglichen bzw. tariflichen Vorschriften kann auch ein längerer Zeitraum vereinbart sein.

Alternative 2: Es handelt sich um einen unbegründeten Verdacht: Hat der Arbeitgeber keine konkreten Anhaltspunkte dafür, dass der Arbeitnehmer krank sein könnte und schickt er diesen trotzdem nach Hause, so muss der Arbeitgeber weiterhin das unverminderte Gehalt zahlen. Denn er befindet sich in Annahmeverzug, wenn der Arzt arbeitsfähig und arbeitsbereit ist und alleine aufgrund der Anordnung des Arbeitgebers nicht der Arbeitspflicht nachkommen kann, § 615 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

Frage 13: Muss mich der Arbeitgeber nach Hause schicken, wenn ich aus einem Risikogebiet zurückkehre?

Das hängt vom Einzelfall ab. Nach den Empfehlungen des RKI (Stand 18.03.2020) muss man bei Aufenthalt in Risikogebieten nicht mehr in Quarantäne. Im Einzelfall kann sich jedoch u. a. auch aufgrund von Erlassen oder Allgemeinverfügungen einzelner Länder oder Kommunen eine andere Bewertung ergeben. Auch im Hinblick auf die nebenvertragliche Fürsorgepflicht des Arbeitgebers kann eine Freistellung von der Arbeit durchaus geboten sein. In diesem Fall ist es nicht zulässig, Urlaub anzuordnen bzw. Überstunden abbauen zu lassen.

Frage 14: Wie sieht es mit dem Gehalt im Falle einer behördlichen Betriebsschließung (Quarantäne) aus?

§ 56 Infektionsschutzgesetz gewährt im Fall einer behördlich angeordneten Betriebsschließung einen Anspruch gegenüber der zuständigen Behörde auf sog. Verdienstaufschlagsentschädigung für jene Arbeitnehmer, die als „Ausscheider, Ansteckungsverdächtiger, Krankheitsverdächtiger oder als sonstiger Träger von Krankheitserregern“ von der Behörde mit einem beruflichen Tätigkeitsverbot belegt wurden. Danach erhalten die von der Quarantäne betroffenen Arbeitnehmer für sechs Wochen eine Entschädigung in Höhe des Verdienstaufschlags vom Arbeitgeber ausgezahlt. Der Arbeitgeber kann sich den gezahlten Verdienstaufschlag von der Behörde erstatten lassen. Ab der siebten Woche zahlt der Staat in Höhe des Krankengeldes weiter.

Frage 15: Bekomme ich Gehalt, wenn ich nicht erkrankt bin, aber unter behördlich angeordneter Quarantäne stehe?

Personen, die unter amtlich angeordneter Quarantäne stehen oder dem sog. beruflichen Beschäftigungsverbot nach dem Infektionsschutzgesetz unterliegen, sind von ihrer Arbeitsverpflichtung befreit. Gemäß § 616 Satz 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) muss der Arbeitgeber weiterhin die Vergütung an seine Beschäftigten zahlen, wenn diese für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit durch einen in der eigenen Person liegenden Grund ohne eigenes Verschulden an der Dienstleistung gehindert sind. § 616 BGB ist allerdings in vielen Fällen entweder durch Arbeitsvertrag oder Tarifvertrag eingeschränkt bzw. ausgeschlossen. In diesem Fall greift der Entschädigungsanspruch gegenüber dem Staat nach § 56 Abs. 1 IfSG. Der Beschäftigte erhält demnach sein Gehalt (Nettolohn) für sechs Wochen weiter vom Arbeitgeber, der dieses wiederum von der Behörde erstattet bekommt. Ab der siebten Woche zahlt der Staat in Höhe des Krankengeldes weiter.

Im Falle der eigenen Erkrankung wird dagegen Lohnfortzahlung im Krankheitsfall und Krankengeld gezahlt.

Frage 16: Kann ich die vorgenannten Fragen nach Ende der Krise noch rechtlich klären lassen und was muss ich dabei beachten?

Ansprüche können auch zu einem späteren Zeitpunkt geltend gemacht werden. Jedoch muss der Arbeitnehmer im Streitfall auch dann noch in der Lage sein, die einzelnen - u.U. rechtswidrigen - Anweisungen des Arbeitgebers beweisen zu können.

Falls der Arbeitgeber z.B. ohne entsprechende Vereinbarung Überstunden verrechnet oder Urlaubstage abgezogen hat, so empfiehlt sich, bereits zum Zeitpunkt der gegebenenfalls rechtswidrigen Anordnung von Urlaub oder von Überstundenabbau diesem Vorgehen vorsorglich schriftlich und nachweisbar zu widersprechen und sich die Geltendmachung der entsprechenden Rechte zu einem späteren Zeitpunkt vorzubehalten.

Darüber hinaus muss der Arbeitnehmer sich im Rahmen von eventuell geltenden Ausschlussfristen gegen dieses Vorgehen wehren und Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber in Textform (E-Mail und Fax sind ausreichend) fristgerecht geltend machen. Ausschlussfristen sehen regelmäßig eine Frist von drei bzw. sechs Monaten zur Geltendmachung vor. Bitte prüfen Sie nach, ob bzw. welche Frist für Sie maßgeblich ist.

Frage 17: Was muss der Arbeitgeber für meinen Gesundheitsschutz tun?

Im Rahmen der arbeitsvertraglichen Fürsorgepflicht sowie der arbeitsschutzrechtlichen Vorgaben muss der Arbeitgeber alles dafür tun, damit Angestellte ihre Arbeit gefahrlos erledigen können.

Nach § 5 Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG) ist der Arbeitgeber verpflichtet, anhand einer Gefährdungsbeurteilung die für die Beschäftigten mit ihrer Arbeit verbundene Gefährdung für jeden Arbeitsplatz zu ermitteln und festzustellen, welche Maßnahmen des Arbeitsschutzes erforderlich sind. Diese Pflicht gilt auch für die Arbeit mit Biostoffen wie Viren. Sind Gefahrenpotentiale festgestellt, muss der Arbeitgeber alle möglichen und zumutbaren Schutzmaßnahmen ergreifen, wie z.B. die Abtrennung von Arbeitsbereichen oder das Bereitstellen von geeigneter Schutzausrüstung und Desinfektionsmitteln, aber ggf. auch die Freistellung von aus Risikogebieten zurückkehrenden Arbeitnehmern.

Sowohl das RKI als auch die Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin (BAuA) empfehlen derzeit (Stand 19. März 2020), dass den Beschäftigten neben ausreichend Kitteln, Handschuhen, einer Schutzbrille auch partikelfiltrierende Halbmasken mindestens der Klasse FFP2 oder FFP3 (z.B. für Tätigkeiten an Patienten, die stark Husten oder zum Husten provoziert werden) in ausreichender Zahl zur Verfügung stehen.

Nach § 17 Abs. 2 ArbSchG können sich Arbeitnehmer an die zuständige Aufsichtsbehörde wenden, wenn sie der Auffassung sind, dass die vom Arbeitgeber getroffenen Maßnahmen nicht ausreichen und einer darauf gerichteten Beschwerde an den Arbeitgeber nicht abgeholfen wurde. Wir empfehlen vorher Rücksprache mit den Juristen in unseren Landesgeschäftsstellen zu halten.

In besonderen Ausnahmefällen ist es denkbar, die Erbringung der Arbeitsleistung nach § 275 Abs. 3 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) zu verweigern, wenn die konkrete Gefährdungssituation die Arbeitsleistung unzumutbar macht. Da hier aber das Risiko der Bewertung der Unzumutbarkeit beim Arbeitnehmer liegt, sollte eine solche Vorgehensweise unbedingt vorab rechtlich eingehend geprüft werden. Zu beachten ist dabei, dass der Arbeitgeber von seiner Vergütungspflicht auch dann frei wird, wenn der Arbeitnehmer die Erbringung der Arbeitsleistung zu Recht wegen Unmöglichkeit verweigert hat.

Beispiel:

Der Arbeitgeber kann nicht in ausreichendem Maß Schutzkleidung und/oder Schutzmasken zur Verfügung stellen, so dass insbesondere Schutzmasken länger verwendet bzw. wiederverwendet werden müssen. Die Frage, ob dieser Umstand bereits unzumutbare Arbeitsbedingungen darstellt, müssen im Streitfall die Gerichte klären. Maßgeblich sind dabei die medizinisch wissenschaftlichen Erkenntnisse, die zu dem Zeitpunkt für den jeweiligen Arbeitsbereich gegolten haben, in denen sich der Arbeitnehmer auf ein Leistungsverweigerungsrecht beruft. Die Gerichte orientieren sich daher an den verfügbaren Aussagen von Sachverständigen. In der Corona-Pandemie werden wohl insbesondere die Empfehlungen des RKI einen Sachverständigenstatus einnehmen.

Zum gegenwärtigen Zeitpunkt spricht sich das RKI ausdrücklich nicht gegen eine längere Verwendung bzw. Wiederverwendung von Schutzmasken aus. Es ist also davon auszugehen, dass dem Arbeitnehmer kein Leistungsverweigerungsrecht zugestanden werden würde.

Bevor ein derartiger Schritt ernsthaft erwogen wird, sollte der Einzelfall unbedingt vorab rechtlich eingehend geprüft werden.

Das Bundesgesundheits- und Bundesarbeitsministerium haben sich zudem auf ein Vorgehen bei der Wiederaufarbeitung der Schutzmasken geeinigt:

https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/Thema-Arbeitsschutz/einsatz-schutzmasken-einrichtungen-gesundheitswesen.pdf;jsessionid=B3F0B53C1F7963D5C0348EE3C73E2AE8?__blob=publicationFile&v=1

Frage 17 a): Ich war in Kontakt mit einem Covid19 Patienten oder besteht die Möglichkeit einer Infektion, welche Quarantänebestimmungen gelten für mich?

Im Falle des Kontaktes mit einem positiv getesteten Patienten kommt es nach den aktuellen Empfehlungen des RKI zunächst darauf an, wie lange und wie eng der Kontakt war. Zudem hängt die konkrete Handlungsempfehlung davon ab, ob es einen akuten Personalmangel gibt oder nicht. Hintergrund ist zum einen, dass das Infektionsrisiko reduziert werden soll, es aber auch nicht zu einem akuten Mangel an medizinischem Personal kommen darf. Das RKI stellt selbst klar, dass dies nur Empfehlungen sind und es Anpassungen vor Ort geben kann, die aber mit dem Gesundheitsamt abgesprochen werden sollten. Sollten Sie daher einen direkten Kontakt gehabt haben, sollte dies sowohl dem Arbeitgeber als auch dem Gesundheitsamt umgehend mitgeteilt werden. Die Handlungsempfehlungen des RKI für Kontaktpersonen bei medizinischem Personal finden Sie hier:

https://www.rki.de/DE/Content/InfAZ/N/Neuartiges_Coronavirus/HCW.html

Die Empfehlungen des RKI sind zwar rechtlich nicht bindend, es ist aber davon auszugehen, dass die Praxis sich ausschließlich an diesen orientiert. Dennoch bedeutet dies nicht, dass der Eigenschutz auch bei Personalknappheit damit ausgehebelt ist. Insbesondere, wenn man als medizinische Personal zur Risikogruppe gehört, sollte der Einsatz in der direkten Patientenversorgung vermieden werden.

Frage 18: Kann ich verhindern, dass meine Kollegen von meiner Infektion erfahren?

Nein. Grundsätzlich ist es zwar richtig, dass weder Arbeitgeber noch die Kollegen das Recht haben, den Grund einer Erkrankung zu erfahren; allerdings muss in Fällen der Infektionsgefährdung dieses Recht der informationellen Selbstbestimmung hinter das Schutzinteresse von Kollegen und Patienten zurückstehen. Die Veröffentlichung der Erkrankung dient berechtigten Zwecken und ist damit in aller Regel rechtmäßig.

Frage 19: Darf der Arbeitgeber mich auch über die Grenzen des Arbeitszeitgesetzes (ArbZG) beschäftigen?

Die §§ 3 ff. Arbeitszeitgesetz (ArbZG) regeln zwingende Höchstgrenzen, von denen nur in Ausnahmefällen abgewichen werden kann. Das ArbZG geht von einer Sechs-Tage-Woche aus, in der werktäglich 8 Arbeitsstunden geleistet werden dürfen. Die wöchentliche maximale Anzahl liegt daher grundsätzlich bei 48 Stunden.

Eine Erhöhung auf 10 Arbeitsstunden werktäglich ist nur möglich, wenn die zusätzlich angefallenen Arbeitsstunden innerhalb von sechs Kalendermonaten oder 24 Wochen ausgeglichen werden. Mit sog. Opt-Out-Regelungen kann diese Stundenanzahl auf freiwilliger Basis auch über 48 Stunden erhöht werden. Dieses zusätzliche Stundenkontingent darf allerdings nur für Bereitschaftsdienste genutzt werden und nicht für Regelarbeitszeit.

Die Ausnahmefälle, in denen von den Grundsätzen der Arbeitszeitbegrenzung abgewichen werden kann, regelt § 14 ArbZG. Das Auftreten des Coronavirus und seine Auswirkungen stellen ein außergewöhnliches Ereignis im Sinne des § 14 ArbZG dar. Eine solche Krankheitswelle tritt weder regelmäßig auf noch ist sie voraussehbar.

Dennoch ist auch in der gegenwärtigen Situation keine unbegrenzte Ausdehnung der Arbeitszeit zulässig, vergleiche § 14 Abs. 3 ArbZG. Auch wenn z.B. die tägliche Arbeitszeit über die in § 3 ArbZG festgelegten Höchstgrenzen angepasst werden kann, darf die wöchentliche Arbeitszeit im Durchschnitt von sechs Kalendermonaten oder 24 Wochen 48 Stunden weiterhin nicht überschreiten. Vereinbarte Opt-Out-Regelungen gelten weiter.

In Tarifbereichen, in denen eine Begrenzung der Anzahl der Bereitschaftsdienste (etwa TV-Ärzte/VKA) vereinbart wurde, haben wir durch die Möglichkeit, diese Begrenzung gegebenenfalls zu überschreiten, für Situationen wie diese vorgesorgt: Im Falle der Gefährdung der Patientensicherheit kann auch über die Grenze von durchschnittlich vier Diensten im Kalendermonat hinaus Bereitschaftsdienst angeordnet werden. Während die dauernde Unterbesetzung in einzelnen Abteilungen oder die Nichtbesetzung offener Stellen regelmäßig kein Grund für die Überschreitung der Vier-Dienste-Grenze ist, wird im Falle des Anstiegs des Patientenaufkommens und des gegebenenfalls auftretenden infektionsbedingten Ausfalls von Kolleginnen und Kollegen von einer solchen Gefährdung der Patientensicherheit auszugehen sein.

Über die unmittelbar im ArbZG vorgesehenen Ausnahmen hinaus kann die Aufsichtsbehörde weitergehende Ausnahmen zulassen, soweit sie im öffentlichen Interesse dringend nötig werden, § 15 Abs. 2 ArbZG. Bei der erwarteten Entwicklung dürften entsprechende Verfügungen der Aufsichtsbehörden grundsätzlich gerechtfertigt sein. Von den in den jeweiligen Bundesländern zuständigen Behörden wurden bereits Allgemeinverfügungen erlassen, die insbesondere eine erweiterte Zulässigkeit von Sonn- und Feiertagsarbeit sowie eine Ausweitung der täglichen Arbeitszeit auf bis zu zwölf Stunden vorsehen. Bei Zulassung solcher Ausnahmen darf die Arbeitszeit 48 Stunden wöchentlich im Durchschnitt von sechs Kalendermonaten oder 24 Wochen nicht überschreiten, § 15 Abs. 4 ArbZG.

Am Samstag, den 28. März 2020 traten die Änderungen des Arbeitszeitgesetzes in Kraft, mit denen die Funktionsfähigkeit zentraler Bereiche, insbesondere auch des Gesundheitswesens, gesichert werden soll. Danach soll das Bundesministerium für Arbeit und Soziales in der derzeitigen Situation der Corona-Pandemie durch Rechtsverordnung bundeseinheitlich Ausnahmen zulassen können, die über die „in diesem Gesetz und in den auf Grund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen und in Tarifverträgen vorgesehenen Ausnahmen hinausgehen“. In der Rechtsverordnung sind notwendige Bedingungen zum Schutz der betroffenen Arbeitnehmer zu bestimmen. Der konkrete Inhalt der Rechtsverordnung bleibt vorläufig abzuwarten.

Frage 20: Ich gehöre selbst zu einer Risikogruppe. Muss ich zur Arbeit kommen?

Ein allgemeines Recht des Arbeitnehmers, aus Angst vor Ansteckung nicht bei der Arbeit zu erscheinen, gibt es nicht.

Um die Arbeitsleistung verweigern zu können, ist es erforderlich, dass die Erbringung der Arbeitsleistung unzumutbar ist (§ 275 Abs. 3 Bürgerliches Gesetzbuch). Eine Unzumutbarkeit kann z.B. dann gegeben sein, wenn die Arbeit für den Betroffenen eine erhebliche objektive Gefahr oder zumindest einen ernsthaften objektiv begründeten Verdacht der Gefährdung für Leib oder Gesundheit darstellt. Gehört man selbst zu einer der Risikogruppen des Coronavirus, kann dieses Leistungsverweigerungsrecht unter Umständen in Betracht kommen, gerade dann, wenn durch die Art der Arbeit ein Kontakt mit Infizierten sehr wahrscheinlich ist und mögliche und zumutbare Maßnahmen nach dem Arbeitsschutzgesetz vom Arbeitgeber nicht ergriffen werden oder nicht ausreichend sind.

Zu empfehlen ist hier aber dringend die vorherige rechtliche Beratung unter Einbeziehung der Expertise des eigenen behandelnden Arztes. Ferner sollten zuvor alle Versuche ausgeschöpft sein, mit dem Arbeitgeber eine einvernehmliche Regelung für das Fernbleiben von der Arbeit zu treffen, wie z.B. das Einbringen von Urlaub oder Überstunden. Denn das Risiko, dass man zu Unrecht die Arbeitsleistung nicht erbringt (ein Leistungsverweigerungsrecht also nicht gegeben war), trägt allein der Arbeitnehmer. Abmahnung und Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber wegen unberechtigter Verweigerung der Arbeitsleistung sind bei Fehleinschätzung denkbar.

Zu beachten ist dabei, dass der Arbeitgeber von seiner Vergütungspflicht auch dann frei wird, wenn der Arbeitnehmer die Erbringung der Arbeitsleistung zu Recht wegen Unmöglichkeit verweigert hat.

Frage 21: Darf ich als Schwangere eigenmächtig zu Hause bleiben aus Angst, mich anzustecken?

Grundsätzlich reicht die Befürchtung, sich bei der Arbeit anzustecken, nicht aus, um der Arbeit fernbleiben zu können.

Zurzeit gibt es keinen Hinweis, dass Schwangere durch das Coronavirus gefährdeter sind als die allgemeine Bevölkerung. Dennoch ist der Arbeitsplatz - wie bei jeder werdenden Mutter - vom Arbeitgeber im Rahmen einer „Gefährdungsbeurteilung“ zu bewerten. Schwangere sollen zum Beispiel keine Tätigkeiten an Patienten mit potenziell infektiösem Status verrichten; hierzu zählen auch Patienten, die sich evtl. mit dem Coronavirus infiziert haben.

Schlussendlich kommt es auf die Umstände des Einzelfalls und die daraus abzuleitende Gefährdungsbeurteilung an, ob ein teilweises oder komplettes Beschäftigungsverbot vom Arbeitgeber ausgesprochen wird. Daneben besteht ggf. die Möglichkeit, durch den eigenen Arzt ein individuelles Beschäftigungsverbot zu erwirken.

Frage 22: Ich bin schwanger bzw. stille im Moment. Was muss der Arbeitgeber tun?

Bei schwangeren bzw. stillenden Arbeitnehmerinnen muss der Arbeitgeber für jeden Arbeitsplatz eine Gefährdungsbeurteilung durchführen. Sie richtet sich nach den Vorschriften der §§ 9 bis 14 Mutterschutzgesetz (MuSchG).

Ein Arbeitgeber darf eine schwangere bzw. stillende Mutter keine Tätigkeiten ausüben lassen und sie keinen Arbeitsbedingungen aussetzen, bei denen sie in einem Maß mit biologischen Gefahren in Kontakt kommt oder kommen kann, dass dies für sie oder für ihr Kind eine unverantwortbare Gefährdung darstellt (§§ 11 Abs. 2 bzw. 12 Abs. 2 MuSchG).

Der Arbeitgeber hat durch geeignete organisatorische und technische Maßnahmen sicherzustellen, dass eine unverantwortbare Gefährdung von Mutter und Kind vermieden wird. Ansonsten darf die Schwangere oder die stillende Mutter mit den betreffenden Aufgaben nicht beschäftigt werden.

Frage 23: Mein Arbeitgeber kündigt Kurzarbeit an, wo kann ich mich beraten lassen?

Die rechtlichen Rahmenbedingungen zur Kurzarbeit haben sich aufgrund der Corona-Pandemie zum 01.03.2020 geändert, so dass das Instrument der Kurzarbeit vermehrt genutzt wird. Das gilt vor allem für Praxen, MVZs sowie Rehakliniken. Da es bei der Frage nach der Zulässigkeit der Kurzarbeit sowie der daraus entstehenden rechtlichen Konsequenzen, wie u.a. Entgelt, Überstunden, Urlaub, auf die konkrete Ausgestaltung des Arbeitsvertrages sowie der tarifvertraglichen sowie betrieblichen Regelungen ankommt, bedarf dies einer Einzelfallprüfung. Auch dahingehend können sich Mitglieder an ihren Landesverband wenden. Einen guten ersten Überblick gibt es hier:

https://www.bmas.de/SharedDocs/Downloads/DE/kug-faq-kurzarbeit-und-qualifizierung.pdf?__blob=publicationFile&v=8

Frage 24: Sind virtuelle Betriebsratssitzungen möglich?

Nach § 33 Abs. 1 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) sind Beschlüsse des Betriebsrates mit der Mehrheit der anwesenden Mitglieder zu fassen. Anwesenheit bedeutet dabei die körperliche Anwesenheit in der beschlussfassenden Sitzung. Damit sind Beschlüsse, die in virtuellen Sitzungen, im Umlaufverfahren oder in einer Video- oder Telefonkonferenz gefasst werden, unzulässig. Vorbesprechungen und Beratungen sind selbstverständlich auch in einer Video- oder Telefonkonferenz möglich.

In Zeiten der Corona-Krise, in denen der soziale Kontakt auf ein Minimum reduziert werden muss, sind solche Regelungen nur schwer bis gar nicht mehr umsetzbar.

In einer Erklärung vom 23.03.2020 hat deshalb Bundesarbeitsminister Hubertus Heil in einer Ministererklärung Stellung zu dieser Frage genommen und Beschlussfassungen in Video- oder Telefonkonferenzen für möglich und zulässig erachtet. Dies gelte sowohl für die Zuschaltung einzelner Betriebsratsmitglieder als auch für die Durchführung virtueller Sitzungen im Gesamten.

Allerdings müsse unbedingt darauf geachtet werden, dass Dritte keinen Zugang zu der Sitzung haben, wie z.B. Familienmitglieder bei der Teilnahme an der Sitzung von Zuhause aus. Die Teilnahme an der Sitzung sollte dem Betriebsratsvorsitzenden in Textform – also z.B. per Mail bestätigt werden.

Hier der Link zur Ministererklärung:

<https://www.bmas.de/DE/Presse/Meldungen/2020/arbeit-der-betriebsraete-unterstuetzen.html>

Die Erklärung hat keinen Gesetzescharakter. Es wäre zu begrüßen, wenn bald Rechtsklarheit hergestellt wird.

Frage 25: Darf mein Arbeitgeber mich in eine andere Fachabteilung oder an einen anderen Klinikstandort abordnen/versetzen?

Ob der Arbeitgeber den Arzt in eine andere Fachabteilung oder an einen anderen Klinikstandort abordnen kann, hängt zum einen davon ab, was im Arbeitsvertrag geregelt ist, zum anderen davon, ob das Arbeitsverhältnis einer tarifvertraglichen Regelung unterfällt.

Grundsätzlich gilt: Nach § 106 Gewerbeordnung hat der Arbeitgeber das Recht, Art und Ort der Arbeitsleistung seiner Arbeitnehmer zu bestimmen. Dieses Direktionsrecht findet tarifvertraglich und arbeitsvertraglich seinen Niederschlag z.B. darin, dass dem Arbeitgeber ein Versetzungsrecht eingeräumt wird. Umgekehrt kann eine Vereinbarung zwischen den Vertragsparteien, das Arbeitsverhältnis auf einen bestimmten Ort, eine bestimmte Abteilung oder auf eine bestimmte Arbeitsaufgabe zu beschränken, dann zu einer Einschränkung des Direktionsrechts des Arbeitgebers führen, wenn deutlich zum Ausdruck kommt, dass die Parteien eine solche Einschränkung bewusst vereinbaren wollten.

Darüber hinaus sind natürlich die Mitbestimmungsrechte der Mitarbeitervertretung zu beachten.

Frage 26: Kann mein Arbeitgeber mich verpflichten, bei einem anderen Arbeitgeber tätig zu werden?

Die Arbeitsverpflichtung ergibt sich aus dem Arbeitsvertrag und ist beschränkt auf die Tätigkeit bei dem im Arbeitsvertrag bezeichneten Arbeitgeber. Das Weisungsrecht des Arbeitgebers ist somit auf eine Tätigkeit bei ihm beschränkt. Handelt es sich bei dem Arbeitgeber um einen Konzern oder hat dieser mehrere Betriebsteile kommt es auf die konkrete arbeitsvertragliche sowie tarifvertragliche Ausgestaltung an. Eine einseitige Weisung, bei einem anderen Arbeitgeber tätig zu werden, ist daher derzeit nicht möglich. Eine solche Möglichkeit kann sich im Verlaufe der Pandemie nur durch gesetzliche Änderungen ergeben.

In einem solchen Fall der Arbeitnehmerüberlassung wird es nach Auffassung des Bundesministeriums für Arbeit auch möglich sein, dies ausnahmsweise ohne eine Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung nach dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz (AÜG) zu tun. Voraussetzung hierfür ist gem. § 1 Abs. 3 Nummer 2a AÜG, dass

- die betroffenen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Überlassung zugestimmt haben,
- der Arbeitgeber nicht beabsichtigt, dauerhaft als Arbeitnehmerüberlasser tätig zu sein und
- die einzelne Überlassung zeitlich begrenzt auf die aktuelle Krisensituation erfolgt.

Frage 27: Muss ich meine Haftpflichtversicherung anpassen, wenn ich zur Sicherstellung der medizinischen Versorgung im Rahmen der Corona-Krise auch außerhalb meiner versicherten Tätigkeit eingesetzt werde?

Wenn der Arbeitnehmer auf Weisung des Arbeitgebers eine (ggf. auch fachfremde) Tätigkeit zur Erfüllung ausübt, dann trägt der Arbeitgeber auch die Haftung für die Erfüllungsgehilfen. Zur Vermeidung eines Übernahmeverschuldens sollte der Arbeitnehmer aber unbedingt auf einer suffizienten fachlichen Einweisung in die jeweilige Tätigkeit bestehen. Unser Kooperationspartner, die Deutsche Ärztesfinanz, hat im Bereich der Arzthaftpflichtversicherung versichert, dass Ärztinnen und Ärzte hinsichtlich ihres Versicherungsschutzes unbedenklich an der Sicherstellung der medizinischen Versorgung in Deutschland im Rahmen der Corona-Krise mitwirken können.

Jeder Ärztin/ jedem Arzt wird auf Wunsch eine entsprechende Versicherungsbestätigung ausgestellt. Wir raten dazu, eine solche Bestätigung einzuholen.

Frage 28: Was passiert eigentlich nach Erklärung des staatlichen Katastrophenfalls? Kann der Staat meine Arbeitnehmerrechte einschränken und auf welcher Grundlage?

Sowohl der Bund als auch die Bundesländer können in einem Katastrophenfall Maßnahmen erlassen, die erhebliche Auswirkungen auf die Arbeitnehmerrechte haben könnten. Zum einen gibt es in den Bundesländern bereits landesrechtliche Regelungen zum Katastrophenschutz, zum anderen werden in den Bundesländern zudem Epidemiegesetze vorbereitet bzw. im Landesparlament eingebracht. Es existieren schon jetzt Möglichkeiten in Arbeitnehmerrechte einzugreifen, um die Daseinsvorsorge zu sichern, z.B. nach dem Infektionsschutzgesetz sowie dem Arbeitszeitgesetz. Es bleibt abzuwarten, welche Maßnahmen die jeweiligen Bundesländer oder der Bund ergreifen.

Frage 29: Meine Facharztprüfung ist abgesagt worden, welche Auswirkungen hat dies auch meinen befristeten Weiterbildungsvertrag?

Der befristete Weiterbildungsvertrag endet zum vertraglich vereinbarten Beendigungszeitpunkt. Die Absage der Facharztprüfung begründet keinen Anspruch auf eine Vertragsverlängerung. Selbstverständlich bleibt es den Vertragspartnern unbenommen, die Vertragslaufzeit einvernehmlich zu verlängern oder einen neuen Arbeitsvertrag abzuschließen. Es sollte daher rechtzeitig mit dem Arbeitgeber geklärt werden, ob und in welchem Umfang eine Vertragsverlängerung möglich ist.

Um eine Minderung des Anspruchs auf Arbeitslosengeld zu vermeiden, muss sich ein Arbeitnehmer spätestens 3 Monate vor Ende des befristeten Arbeitsverhältnisses persönlich bei der Agentur für Arbeit arbeitsuchend melden. Zur Wahrung der Frist reicht eine Anzeige unter Angabe der persönlichen Daten und des Beendigungszeitpunktes aus, wenn die persönliche Meldung nach terminlicher Vereinbarung nachgeholt wird.

Frage 30: Aufgrund der Pandemie kann ich innerhalb meiner Weiterbildung nicht weiter rotieren, wird mir diese Zeit dennoch auf die Weiterbildung angerechnet?

Der Arzt in Weiterbildung muss die Zeiten und die Inhalte der Weiterbildungsordnung derjenigen Landesärztekammer erbringen und nachweisen, bei der er den Antrag auf Anerkennung der Bezeichnung stellt und deren Kammermitglied er ist. Daher kann nur die jeweils zuständige Landesärztekammer verbindlich entscheiden, ob eine Anrechnung im Einzelfall möglich ist.

(*) Alle Formulierungen sind geschlechterübergreifend zu verstehen.