Arbeitsrecht
in Zeiten von Corona

Herausgegeben von
Freshfields Bruckhaus Deringer

C.H.BECK

€ 6,90

Arbeitsrecht in Zeiten von Corona

2. Auflage

Arbeitsrecht in Zeiten von Corona

Ein Leitfaden für Betriebe und Beschäftigte

Herausgegeben von

RA Dr. Klaus-Stefan Hohenstatt
Partner bei Freshfields Bruckhaus Deringer,
Honorarprofessor der Bucerius Law School, Hamburg

RA Dr. Ulrich Sittard
Partner bei Freshfields Bruckhaus Deringer,
Lehrbeauftragter an der Universität zu Köln,
Düsseldorf, München

2. Auflage

C.H.BECK

Die Autoren

RAin Dr. Anne-Kathrin Bertke, Principal Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Hamburg

RA Hendrik Bier, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Frankfurt a.M.

RAin Sina Burmeister, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Hamburg

RA Dr. Niklas Eckert, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Hamburg

RA Dr. Kornelius Fuchs, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Düsseldorf

RA Dr. Thomas Granetzny, Principal Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Düsseldorf

RA Professor Dr. Klaus-Stefan Hohenstatt, Partner bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Honorarprofessor der Bucerius Lawschool, Hamburg

RAin Kristin Kammann, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Hamburg

RA Dr. Philipp Knoll, LL.M., Principal Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Frankfurt a.M.

RA Christopher Krois, EMBA, Partner bei EmLab Legal, Hamburg

RAin Anja Markworth, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Düsseldorf

RA Jonathan M. E. Monz, Kümmerlein, Simon & Partner mbB, Essen

RA Alexander Müller, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Düsseldorf

RA Dr. Hubertus Reinbach, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Hamburg

RA Dr. Ulrich Sittard, Partner bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Düsseldorf; München

RAin Eva-Maria Schwarzer, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Düsseldorf

RA Dr. Tibor Szigetvári, Associate bei Freshfields Bruckhaus Deringer, Frankfurt a.M.

RA Patrick Wendler, Partner bei EmLab Legal, Hamburg

www.beck.de

ISBN 978 3 406 77150 7
ISBN ePDF 978 3 406 77151 4
ISBN epub 978 3 406 77152 1

© 2021 Verlag C. H. Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Satz: Fotosatz Buck, Zweikirchener Str. 7, 84036 Kumhausen
Druck: Holzmann Druck GmbH & Co. KG, Gewerbestraße 2, 86825 Bad Wörishofen
Umschlaggestaltung: Ralph Zimmermann - Bureau Parapluie
Titelmotiv: © ragandi - istockphoto.com (modifiziert)

chbeck.de/nachhaltig

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

Vorwort

Die Covid-19 Pandemie prägte das Jahr 2020 und wird die Gesundheitssysteme weltweit auch weit in das Jahr 2021 extrem belasten. Im November bzw. Dezember beschlossen die Kanzlerin und die Ministerpräsidenten der Länder einen Lockdown „light“ bzw. einen zweiten „harten“ Lockdown. Vermutlich wird es mindestens in der ersten Jahreshälfte 2021 noch zu vielfältigen Einschränkungen kommen, auch wenn sich durch die Ende des Jahres 2020 begonnenen Impfungen allmählich eine gewisse Besserung der Lage ergeben sollte. Gerade die langandauernden Auswirkungen auf das öffentliche Leben in Deutschland treffen die Wirtschaft und die Arbeitnehmer hart.

Nach fast einem Jahr „Corona-Krise“ erscheint die 2. Auflage dieses Sonderhefts, in dem wir alle wesentlichen Fragen behandeln, die sich derzeit für die Unternehmen und die Arbeitnehmer in Zusammenhang mit der Covid-19 Pandemie arbeitsrechtlich stellen.

Seit Erscheinen der ersten Auflage haben sich zahlreiche Änderungen der maßgeblichen Rechtsgrundlagen ergeben. Die 2. Auflage bringt das Sonderheft auf den aktuellen Rechtsstand im Januar 2021. Die neueste Fachliche Weisung der Agentur für Arbeit vom 23. Dezember 2020 konnten wir noch berücksichtigen. Wir hoffen, dass auch die 2. Auflage dieses Sonderhefts in dieser schwierigen Zeit dazu beitragen kann, dass Unternehmen, Arbeitnehmervertreter und Arbeitnehmer rasch einen Überblick über den arbeitsrechtlichen Handlungsbedarf und über die zahlreichen Instrumente gewinnen, die zur Überwindung der Krise zur Verfügung stehen.

Den Autorinnen und Autoren dieses Sonderhefts danken wir herzlich, dass sie neben ihrer Tätigkeit als Anwältinnen und Anwälte bei *Freshfields Bruckhaus Deringer* Zeit gefunden haben auch an der 2. Auflage dieser Veröffentlichung mitzuwirken.

Hamburg/Düsseldorf, im Januar 2021

Klaus-Stefan Hohenstatt
Ulrich Sittard

Inhaltsverzeichnis

I. Arbeitsrecht in Zeiten von Corona – Einführung 7

1. Finanzielle Folgen für Arbeitnehmer und Arbeitgeber 7

2. Arbeiten in Zeiten der Pandemie 8

II. Lohnrisiko, Entgeltfortzahlung und die Hoffnung auf staatliche Entschädigung 9

1. Die Klassiker: Wirtschafts-, Wege- und Betriebsrisiko 9

2. Persönliche Verhinderung 10

3. Staatliche Entschädigung 10

4. Fazit und praktische Erwägungen 12

III. Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld – Voraussetzungen und Problemfelder 13

1. Zweck und Zielsetzung von Kurzarbeit und Kurzarbeitergeld 13

2. Einführung von Kurzarbeit 13

3. Voraussetzungen für Kurzarbeitergeld 14

4. Fazit 17

IV. Praktische Schritte zur Einführung von Kurzarbeit im Betrieb und zur Bewilligung von Kurzarbeitergeld 18

1. Rechtsgrundlage zur Einführung von Kurzarbeit im Betrieb 18

2. Anzeige des Arbeitsausfalls bei der Agentur für Arbeit 19

3. Beantragung von Kurzarbeitergeld bei der Agentur für Arbeit 20

4. Abrechnungsverfahren 21

V. Bezugsdauer und Bemessung der Höhe des Kurzarbeitergeldes 22

1. Dauer des Bezugs von Kurzarbeitergeld 22

2. Bemessung der Höhe des Kurzarbeitergeldes 22

VI. Kurzarbeit und Lohnfortzahlung 26

1. Kurzarbeitergeld und Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall 26

2. Kurzarbeitergeld und Entgeltfortzahlung am Feiertag 26

3. Kurzarbeitergeld und Urlaubsentgelt 27

4. Kurzarbeitergeld und die Lohnfortzahlungspflicht nach § 616 BGB 27

5. Zum Erstattungsanspruch nach § 56 IfSG 27

6. Fazit 28

VII. Urlaub und Beurlaubung in Zeiten der Krise 29

1. Anpassung von Urlaub in der Krise 29

2. Urlaub im Verhältnis zur Kurzarbeit 31

VIII. Arbeitsschutz in Zeiten der Pandemie – Corona-Verordnungen der Länder, Arbeitsschutzstandard, Arbeitsschutzregel und rechtliche Risiken bei fehlerhafter Umsetzung 33

1. Die arbeitsvertragliche Fürsorge- und Schutzpflicht des Arbeitgebers gegenüber seinen Mitarbeitern 33

2. Öffentlich-rechtliche Schutzpflichten des Arbeitgebers in Zeiten der Pandemie 33

3. Arbeitsrechtliche Folgen eines Verstoßes des Arbeitgebers gegen seine Fürsorge- und Schutzpflicht 35

4. Straf- und ordnungsrechtliche Folgen eines Verstoßes des Arbeitgebers gegen die Fürsorge- und Schutzpflicht 36

IX. Arbeitsschutz durch die Corona-Warn-App? – Praxishinweise für Arbeitgeber 37

1. Hintergrund und Funktionsweise der Corona-Warn-App 37

2. Keine Installations- bzw. Nutzungspflicht im Wege des Direktionsrechts 37

3. Individualrechtliche Folgefragen 38

4. Kollektivrechtliche Folgefragen 40

5. Fazit 40

X. Home Office in Zeiten von Corona: Was Arbeitgeber jetzt berücksichtigen sollten 41

1. Kein gesetzlicher Anspruch auf Home Office 41

2. Datenschutz und Datensicherheit 42

3. Mitbestimmungs- und Beteiligungsrechte des Betriebsrats 43

4. Fazit 44

XI. Zusammenarbeit mit dem Betriebsrat in der Covid-19-Krise 45

1. Handlungsoptionen der Betriebspartner 45

2. Beschlussfassung per Telefon oder Videokonferenz? 45

3. Fazit: Zurückhaltung beim Ruf nach dem Gesetzgeber! 47

XII. Formerfordernisse für Kündigungen in Zeiten von Corona 48

1. Beendigung eines Arbeitsvertrags 48

2. Besonderheiten bei Dienstverträgen von Vorstandsmitgliedern und Geschäftsführern 50

3. Fazit 51

XIII. Von der Kurzarbeit in die Restrukturierung – Identifizierung und Vermeidung von Stolpersteinen für den Personalabbau 52

1. Unternehmerische Entscheidung: Vorübergehender oder dauerhafter Arbeitsausfall 52

2. Auswirkungen betriebsbedingter Kündigungen auf den Bezug des Kurzarbeitergelds 53

3. Übergang in die Transfergesellschaft 55

4. Fazit 56

XIV. Unternehmensmitbestimmung während der Covid-19-Krise 57

1. Umgang mit laufenden Wahlverfahren 57

2. Zur Überbrückung: Gerichtliche Ersatzbestellung 57

3. Probleme bei laufenden SE-Umwandlungen 58

4. Fazit 59

Anmerkungen 59