



Rundschreiben Nr. 193 / 21
Bremen, den 01.09.2021

Quelle: DSLV 160/21
Markus Suchert

Rechtsprechungsübersicht Arbeitsrecht

- Kündigung aufgrund Weigerung des Tragens eines Mund-Nasen-Schutzes
- Keine Entgeltfortzahlung bei Online-Krankschreibung ohne Arztkontakt
- Arbeitgeber muss Schmerzensgeld wegen DSGVO-Verstoß zahlen
- Arbeitnehmer müssen Vergütungsverlust bei Kurzarbeit hinnehmen
- Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall trotz Corona-Quarantäne
- Keine Rückgewährung von Urlaub für Quarantänetag

Kündigung aufgrund Weigerung des Tragens eines Mund-Nasen-Schutzes ArbG Cottbus, Urteil vom 17. Juni 2021 – 11 Ca 10390/20

Die Kündigung eines Arbeitnehmers, der sich weigert, einen Mund-Nasen-Schutz zu tragen, ist gerechtfertigt. Die Klägerin war bei der Beklagten als Logopädin beschäftigt und weigerte sich unter Vorlage eines Attests der Anweisung der Beklagten zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes nachzukommen. Daraufhin kündigte die Beklagte das Beschäftigungsverhältnis. Die hiergegen gerichtete Kündigungsschutzklage hatte keinen Erfolg. Nach Auffassung des Gerichts habe die Beklagte auf Grundlage der geltenden SARS-CoV-2-Umgangsverordnung zu Recht das Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes während der Behandlung anordnen können, da bei einer logopädischen Behandlung der Mindestabstand von 1,5 Metern nicht permanent eingehalten werden können. Darüber hinaus sei das von der Klägerin vorgelegte Attest nicht geeignet, eine wirksame Befreiung vom Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung zu begründen, da lediglich festgestellt worden sei, dass ein Tragen der Maske aus gesundheitlichen Gründen unzumutbar sei. Aus einem entsprechenden Attest müsse vielmehr hervorgehen, welche konkret zu benennenden gesundheitlichen Beeinträchtigungen aufgrund eines Mund-Nasen-Schutzes zu erwarten seien und woraus diese im Einzelnen resultierten.

Keine Entgeltfortzahlung bei Online-Krankschreibung ohne Arztkontakt ArbG Berlin, Urteil vom 1. April 2021 – 42 Ca 16289/20

Arbeitgeber dürfen bei Online-Krankschreibungen ohne persönlichen oder telefonischen Arztkontakt den Anspruch auf Entgeltfortzahlung verweigern. Im konkreten Fall legte der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber zum Beweis seiner Arbeitsunfähigkeit zwei Bescheinigungen des Internetportals www.au-schein.de vor, bei der die Krankschreibung ohne persönlichen oder telefonischen Kontakt mit dem Arzt erfolgte. Der Arbeitgeber lehnte die Entgeltfortzahlung ab. Mit seiner Klage auf Entgeltfortzahlung konnte der Kläger nicht durchdringen, da

nach Auffassung des Gerichts die Arbeitsunfähigkeit nicht nachgewiesen werden konnte. Nach der Rechtsprechung des BAG erfordere eine ordnungsgemäß ausgestellte Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung eine ärztliche Untersuchung. Vorliegend habe aber weder ein persönliches oder telefonisches Gespräch stattgefunden. Auch die pandemiebedingten Sonderregeln zur telefonischen Anamnese rechtfertigten keine Ausnahme. Vielmehr zeigten diese, dass selbst in einer Ausnahmesituation wie einer Pandemie mindestens ein telefonischer Kontakt zwischen Arzt und Patient erforderlich sei.

**Arbeitgeber muss Schmerzensgeld wegen DSGVO-Verstoß zahlen
ArbG Münster, Urteil vom 25. März 2021 – 3 Ca 391/20**

Arbeitgeber, die ein Mitarbeiterfoto ohne schriftliche Einwilligung veröffentlichen, können sich den betroffenen Arbeitnehmern gegenüber schadensersatzpflichtig machen. Die beklagte Arbeitgeberin veröffentlichte ein Mitarbeiterfoto der Klägerin ohne deren Einwilligung, um im Rahmen einer Broschüre für die Internationalität zu werben. Die Klägerin wollte jedoch nicht aufgrund ihres Aussehens und ethnischer Herkunft für eine bunte Gesellschaft fotografiert werden und forderte eine Entschädigung von der Arbeitgeberin. Nach Auffassung des Gerichts stehe der Klägerin eine Entschädigung nach § 15 AGG oder Schmerzensgeld nach Art. 82 Abs. 1 DSGVO, § 823 BGB i. V. m. § 22 KUG in Höhe von 5.000 Euro zu. Der Arbeitgeber habe das Foto unter Verstoß gegen die DSGVO sowie das Kunsturhebergesetz (KUG) in diskriminierender Weise verwendet, da er das Foto in einem auf die Hautfarbe der Klägerin bezogenen Kontext ohne deren schriftliche Einwilligung veröffentlichte. Vor der Verwendung des Fotos hätte eine schriftliche Einwilligung nach § 26 Abs. 2 S. 3 DSGVO eingeholt werden müssen. Darüber hinaus hätte die Klägerin in Textform über den Zweck der Verwendung sowie ihr Widerrufsrecht aufgeklärt werden müssen.

**Arbeitnehmer müssen Vergütungsverlust bei Kurzarbeit hinnehmen
LAG Nürnberg, Urteil vom 18. März 2021 – 4 Sa 413/20**

Nach einem aktuellen Urteil des LAG Nürnberg müssen Arbeitnehmer bei der Einführung von Kurzarbeit einen Vergütungsverlust hinnehmen. Eine Ablehnung der Kurzarbeit mit Verweis auf einen vollen Lohnausgleich kann ansonsten eine Kündigung rechtfertigen. Im Streitgegenständlichen Fall wurde der Kleinbetrieb der Beklagten coronabedingt aufgrund einer behördlichen Anordnung vorübergehend geschlossen. Die daraufhin vom Arbeitgeber vorgelegte Vereinbarung zur Einführung von Kurzarbeit wurde von der Klägerin abgelehnt, da sie die damit einhergehenden Lohnneinbußen nicht hinnehmen wollte. Daraufhin kündigte der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis. Mit ihrer Kündigungsschutzklage konnte die Klägerin jedoch nicht durchdringen. Sowohl das arbeitgeberseitige Änderungsangebot als auch dessen Ablehnung durch die Arbeitnehmerin seien Ausdruck der durch Art. 2 Abs. 1 GG gewährleisteten Vertragsfreiheit. Der Arbeitgeber konnte jedoch ferner in zulässiger Weise auf diese Ablehnung mit einer Kündigung reagieren, da diese gemäß § 2 KSchG sozial gerechtfertigt sein kann und daher nicht gegen das Maßregelungsverbot des § 612a BGB verstoße. Arbeitgeber seien grundsätzlich frei in ihrer Entscheidung, ihren Mitarbeitern einen Zuschlag zum Kurzarbeitergeld zu zahlen.

**Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall trotz Corona-Quarantäne
ArbG Aachen, Urteil vom 30. März 2021 – 1 Ca 3196/20**

Eine gegenüber einem arbeitsunfähig erkrankten Arbeitnehmer angeordnete Corona-Quarantäne schließt dessen Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall nicht aus. Nachdem der Kläger wegen Magen- und Kopfschmerzen seinen Hausarzt aufgesucht hatte, stellte dieser eine Arbeitsunfähigkeit fest, führte zusätzlich einen Corona-Test durch und meldete dies dem zuständigen Gesundheitsamt, das daraufhin eine Quarantäne anordnete. Der Corona-Test erwies sich im Nachhinein als negativ. Nachdem der Arbeitgeber Kenntnis von der Quarantäneanordnung erlangte, zog er die zunächst geleistete Entgeltfortzahlung von der Abrechnung ab und zahlte eine Entschädigung nach dem Infektionsschutzgesetz (IfSG) aus, da nach seiner Auffassung bei einem Zusammentreffen von Quarantäne und Erkrankung des Arbeitnehmers Ansprüche nach dem IfSG Entgeltfortzahlungsansprüche verdrängen würden. Mit seiner Klage auf Zahlung der Differenz aus der Rückrechnung des Arbeitgebers war der Kläger erfolgreich. Nach Auffassung des Gerichts setze der Entgeltfortzahlungsanspruch zwar als alleinige Ursache für den Wegfall des Arbeitsentgeltanspruchs eine Arbeitsunfähigkeit voraus. Diese sei jedoch aufgrund der Magen- und Kopfschmerzen vorliegend gegeben. Der Anspruch auf Entschädigung nach § 56 Abs. 1 IfSG bestünde dagegen gerade nicht für Kranke, sondern lediglich für Ausscheider, Ansteckungs- und Krankheitsverdächtige. Da nur hier der Verdienst aufgrund einer infektionsschutzrechtlichen Maßnahme entfalle, müsse auf die subsidiäre Regelung aus dem IfSG zurückgegriffen werden.

**Keine Rückgewährung von Urlaub für Quarantänetage
ArbG Neumünster, Urteil vom 3. August 2021 – 3 Ca 362 b/21**

Arbeitnehmer haben keinen Anspruch auf Rückgewährung von Urlaub für Quarantänetage, an denen sich jedoch nicht krank waren. Im konkreten Fall wurde gegenüber dem Arbeitnehmer in dessen Urlaub aufgrund eines Corona-Kontakts seitens der Gesundheitsbehörden eine Quarantäne angeordnet. Der beklagte Arbeitgeber zahlte dem Arbeitnehmer zwar sein Urlaubsentgelt, zog die entsprechenden Quarantänetage jedoch von dessen Urlaubskonto ab. Hiergegen wandte sich der Arbeitnehmer mit seiner Klage. Nach seiner Auffassung sei § 9 BUrlG, wonach Krankheitstage während des Urlaubs nicht auf diesen angerechnet werden, analog anzuwenden. Durch die Quarantäne sei seine Leistungsfähigkeit weggefallen und es sei ihm nicht möglich gewesen, frei und selbst über seine Urlaubsgestaltung zu entscheiden. Mit dieser Argumentation konnte er jedoch nicht durchdringen. Nach Auffassung des Gerichts sei § 9 BUrlG gerade nicht auf Quarantäneanordnungen anzuwenden, da der Gesetzgeber bei der Schaffung der Regelung bewusst die krankheitsbedingte Urlaubsstörung regeln wollte.

Mit freundlichen Grüßen

Verein Bremer Spediteure e.V.

Robert Völkl