

Arbeitsverhinderung in Zeiten der Pandemie

Mit dem „Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite“ vom 27.3.2020 hat der Bundestag das Infektionsschutzgesetz (IfSG) in entscheidenden Punkten geändert und ergänzt. Anlass war ersichtlich das neuartige Coronavirus (SARS-CoV-2) und seine schlagartige weltweite Verbreitung. Die gesetzlichen Änderungen berühren auch arbeitsrechtliche Sachverhalte und Tatbestände.

Worum geht es?

Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider (Definition nach § 2 Ziff. 4–7 IfSG) festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen.

Unter diesen Voraussetzungen kann sie Veranstaltungen oder sonstige Ansammlungen von Menschen beschränken oder verbieten und Badeanstalten oder in § 33 genannte Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon schließen (§ 28 Abs. 1 IfSG). Die in § 33 IfSG genannten Gemeinschaftseinrichtungen sind Einrichtungen, in denen überwiegend Säuglinge, Kinder oder Jugendliche betreut werden, insbesondere Kinderkrippen, Kindergärten, Kindertagesstätten, Kinderhorte, Schulen oder sonstige Ausbildungseinrichtungen, Heime, Ferienlager oder ähnliche Einrichtungen. Die Grundrechte der Freiheit der Person, der Versammlungsfreiheit, der Freizügigkeit und der Unverletzlichkeit der Wohnung werden insoweit eingeschränkt (§ 28 Abs. 1 Satz 4 IfSG).

Von diesem Schließungsrecht haben die zuständigen Behörden bundesweit befristet Gebrauch gemacht. Damit ergibt sich schlagartig für alle Sorgeverpflichteten und -berechtigten, also für die Eltern von Kindern und Jugendlichen, das Problem der Betreuung und Versorgung des minderjährigen Nachwuchses, die bisher – außerhalb der Schulferien – durch die beschriebenen Gemeinschaftseinrichtungen sichergestellt waren, wenn beide Eltern oder Alleinerziehende berufstätig sind.

Kann die Betreuung der Kinder nicht auf andere Weise sichergestellt werden – wobei schon der Einsatz von Großeltern wegen der Ansteckungsgefahr und Krankheitsfolge älterer Menschen

problematisch ist –, muss der jeweilige Erziehungsberechtigte die Arbeit verlassen und sich zu Hause um die Kinder kümmern.

Verdienstaufschlag

Damit ergibt sich das Problem des Verdienstaufschlags für die Sorgeberechtigten nach dem Grundsatz „ohne Arbeit kein Lohn“. Die bisherigen krankheitsbezogenen Sicherheitsmechanismen fallen aus.

Dies gilt sowohl für Ansprüche nach dem EFZG, da die Sorgeberechtigten selbst nicht krank sind, als auch nach § 45 SGB IV (Krankengeld bei Erkrankung des Kindes), weil die Kinder selbst betreuungsbedürftig, aber nicht krank sind.

Das PflegeZG und das FPfZG helfen nicht weiter, da die zu betreuenden Kinder auch nicht pflegebedürftig i. S. d. Pflgerechts sind, denn pflegebedürftig sind nur Personen, die gesundheitlich bedingte Beeinträchtigungen der Selbstständigkeit oder der Fähigkeit aufweisen und deshalb der Hilfe anderer bedürfen (§ 14 Abs. 1 Satz 1 SGB XI).

Somit verblieb nur die Vorschrift des § 616 BGB (vorübergehende Verhinderung), wonach der zur Dienstleistung Verpflichtete „des Anspruchs auf die Vergütung nicht dadurch verlustig (wird), dass er für eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit durch einen in seiner Person liegenden Grund ohne sein Verschulden an der Dienstleistung verhindert wird“.

Dass die Sorgeverpflichtung in der Person des Pflegeverpflichteten zu sehen ist, dürfte ebenso klar sein, wie dass seine Verhinderung unverschuldet ist.

Probleme schafft die Zeitdauer der Ersatzleistung für „eine verhältnismäßig nicht erhebliche Zeit“. In Anlehnung an § 45 Abs. 2 Satz 1 SGB V (Erkrankung von Kindern) geht man von maximal zehn Arbeitstagen aus.

Neue Entschädigungsregelung

Angesichts dieses Sachverhalts hat sich der Gesetzgeber des Problems angenommen und im IfSG in § 56 einen neuen Absatz 1a eingefügt.

Müssen erwerbstätige Sorgeberechtigte von Kindern, die das zwölfte Lebensjahr noch nicht vollendet haben oder behindert und auf Hilfe angewiesen sind, für den Zeitraum der Schließung der jeweiligen Einrichtung die Kinder selbst betreuen, weil sie keine anderweitige zumutbare Betreuungsmöglichkeit sicherstellen können – wobei eine Betreuung durch Großeltern wegen der altersbedingten Virusanfälligkeit ausscheidet – und erleiden sie dadurch einen Verdienstaufschlag, erhalten sie danach eine Entschädigung in Entgelt. Die Entschädigung wird i. H. v. 67 % des dem erwerbstätigen Sorgeberechtigten entstandenen Verdienstaufschlags für längstens sechs Wochen gewährt; für einen vollen Monat wird höchstens ein Betrag von 2.016 Euro gewährt (§ 56 Abs. 2 Satz 3 IfSG).

Unklar ist das Verhältnis dieser Regelung zu § 616 BGB. Möglicherweise erhält der Versorgungsberechtigte für zehn Tage den vollen ungekürzten Vergütungsanspruch gegen seinen Arbeitgeber, muss sich jedoch die Leistungen gem. IfSG anrechnen lassen (§ 616 Satz 2 BGB) und ist nach zehn Tagen auf die Ersatzleistungen nach IfSG angewiesen.

UNSER AUTOR



Dr. jur. Günter Schmitt-Rolfes
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht,
München