

SARS-CoV2-Arbeitsschutzstandard

Stellungnahme zu dem vom BMAS veröffentlichten „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ in der Fassung vom 16. April 2020

Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales hat am 16. April 2020 einen sogenannten „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ veröffentlicht. Zu diesem Standard nehmen wir wie folgt Stellung:

1. Rechtsqualität des „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandards“

Der Begriff „Arbeitsschutzstandard“ ist dem deutschen Recht soweit ersichtlich bisher unbekannt. Es handelt sich jedenfalls nicht um einen Rechtsbegriff. Teilweise wird der Begriff untechnisch bei ISO-Normen verwendet, im Übrigen scheint er aber eine Wortschöpfung des BMAS zu sein. Ein **rechtsverbindlicher Charakter mit „Befolgungszwang“** könnte dem „Arbeitsschutzstandard“ hingegen nur dann zukommen, wenn es zu dessen Erlass seitens der Bundesregierung bzw. des BMAS eine entsprechende Rechts- bzw. Ermächtigungsgrundlage geben würde. Daran fehlt es u. E. hier. Im Einzelnen:

- **§ 5 IfSG:** Diese Ermächtigungsgrundlage für epidemische Lagen von nationaler Tragweite trat am 27. März 2020 in Kraft und enthält verschiedenen Rechtsgrundlagen zum Erlass von Verordnungen. Verordnungsgeber ist hier allerdings stets das Bundesgesundheitsministerium. Die Vorschriften erfassen nicht den allgemeinen betrieblichen Arbeitsschutz, sondern besondere Bereiche wie die des Gesundheitswesens oder den Umgang mit Lebensmitteln (§ 5 Abs. 2 Nr. 3) sowie Regelungen bezüglich der persönlichen Schutzausrüstung bei Maßnahmen zur Sicherstellung der Versorgung mit Arzneimitteln (§ 5 Abs. 2 Nr. 4 a). Zudem kann das Bundesgesundheitsministerium nach § 5 Abs. 7 IfSG unter der Heranziehung der Empfehlungen des Robert Koch-Instituts Empfehlungen abgeben, um ein koordiniertes Vorgehen innerhalb der Bundesrepublik Deutschland zu ermöglichen.
- **§ 32 IfSG:** Hiernach werden die Landesregierungen ermächtigt, durch Rechtsverordnungen entsprechende Gebote und Verbote zur Bekämpfung übertragbarer Krankheiten zu erlassen. Die Landesregierungen können die Ermächtigung durch Rechtsverordnung auf andere Stellen übertragen. Auf diese Grundlage werden etwa die von den Ländern derzeit erlassenen Kontaktsperren gestützt. Es wäre denkbar, dass der vom BMAS veröffentlichte „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ ebenfalls über diesen Weg rechtsverbindlich gemacht werden könnte. Das aber ist bisher noch nicht geschehen.
- **§§ 18 und 24 ArbSchG:** Die Bundesregierung wird hiernach ermächtigt, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates vorzuschreiben, welche Maßnahmen der Arbeitgeber und die sonstigen verantwortlichen Personen zu treffen haben, und wie sich die Beschäftigten zu verhalten haben, um ihre jeweiligen Pflichten aus dem ArbSchG zu erfüllen. § 24 Nr. 1 ArbSchG sieht eine entsprechende Ermächtigung für das BMAS für den Erlass von Verwaltungsvorschriften zur Durchführung des ArbSchG oder der aufgrund des ArbSchG ergangenen Verordnungen vor. Soweit ersichtlich wird der veröffent-

lichte „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ nicht auf die genannten Rechtsgrundlagen gestützt. Für den Erlass einer Verordnung fehlt es bereits an dem entsprechenden Verfahren (vgl. Art. 80 GG) sowie an der Zustimmung des Bundesrates.

- **Technische Regeln des Arbeitsschutzes:** Im Arbeitsschutz besteht die Besonderheit, dass die meisten Verordnungen zum Arbeitsschutz die Gründung von entsprechenden Ausschüssen vorsehen, so etwa der Arbeitsstättenausschuss für die Arbeitsstättenverordnung (§ 7 ArbStättV) oder der Ausschuss für Arbeitsmedizin in der Verordnung zur arbeitsmedizinischen Vorsorge (§ 9 ArbMedVV). Diese Ausschüsse können sogenannte Regeln erlassen, die den Stand der Technik, Arbeitsmedizin und Hygiene und sonstige gesicherte wissenschaftliche Erkenntnisse für die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten abbilden. Diese Regeln sind zwar nicht rechtlich verbindlich, haben aber eine sogenannte Vermutungswirkung, d. h. bei Befolgung wird die Richtigkeit des Handelns des Arbeitgebers vermutet. Bei Verstoß gegen die Regeln ist der Arbeitgeber in der Beweislast, dass die getroffenen „regelwidrigen“ Arbeitsschutzvorkehrungen gleichermaßen wirken. Eine solche Regel kann wie dargelegt nur von dem hierfür ermächtigten Ausschuss in dem dafür vorgesehenen Verfahren erlassen werden. Das ist hier nicht der Fall.
- **Unfallverhütungsvorschriften:** Die zweite Besonderheit im Arbeitsschutzrecht sind die sog. Unfallverhütungsvorschriften. Unfallverhütungsvorschriften sind verbindliche autonome Rechtsnormen, die von den Unfallversicherungsträgern gemäß § 15 SGB VII erlassen werden. Sie werden in den Fachbereichen der DGUV unter Mitwirkung der DGUV erarbeitet. Zum weiteren DGUV-Regelwerk zählen zudem Regeln, Informationen und Grundsätze der DGUV. Diese richten sich in erster Linie an den Unternehmer, um diesem eine Hilfestellung bei der Umsetzung seiner Pflichten aus staatlichen Arbeitsschutzvorschriften und/oder Unfallverhütungsvorschriften zu geben. Diese Regeln und Informationen sind anders als die Unfallverhütungsvorschriften nicht rechtsverbindlich, sondern haben Empfehlungscharakter. Der „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ könnte durch die DGUV bzw. die Berufsgenossenschaften in die entsprechenden genannten Formen überführt werden. Auch dies ist bisher aber nicht geschehen.

Der vom BMAS veröffentlichte „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ hat zusammenfassend nach derzeitigem Stand **keinen unmittelbar rechtsverbindlichen Charakter**.

Die Frage der Rechtsqualität wäre entsprechend noch zu klären.

2. Zeitliche Befristung des Arbeitsschutzstandards

Die Gültigkeit des „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandards“ muss zeitlich klar begrenzt werden – möglichst durch ein definiertes Datum (z. B. 31.12.2020). Bislang findet sich dazu lediglich ein Hinweis in der Überschrift zu II. Die relativ offene Formulierung in der Überschrift zu II. im „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandards“ ist nicht ausreichend. Eine klare zeitliche Befristung ist u. E. zwingend. Dies schließt nicht die Möglichkeit aus, dass die Gültigkeit bei begründetem Bedarf verlängert werden kann.

3. Rangfolge „technisch – organisatorisch – personenbezogen“

Schon im einleitenden Teil fordert der „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ die Beachtung der Rangfolge technischer, organisatorischer und personenbezogener Schutzmaßnahmen.

Wenngleich wir den im Arbeitsschutzrecht verankerten Vorrang der Verhältnisprävention gegenüber der Verhaltensprävention nicht grundsätzlich in Frage stellen, erscheint uns in der aktuellen Lage eine Betonung dieses Vorrangs nicht geboten. Auch Maßnahmen der Verhaltensprävention bzw. personenbezogenen Maßnahmen kommt angesichts der Corona-Pandemie eine entscheidende Bedeutung zu.

So stellt der „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ in einem der unter I. aufgeführten Grundsätze selbst fest, dass in Zweifelsfällen, bei denen der Mindestabstand nicht sicher eingehalten werden kann, Mund-Nasen-Bedeckungen zur Verfügung gestellt und getragen werden müssen.

Für den Erfolg der zusätzlichen Maßnahmen zum Infektionsschutz in den Betrieben kommt es auf das Engagement beider Seiten an, von Arbeitgebern und Beschäftigten.

4. Mitwirkungspflicht der Beschäftigten

Der Arbeitsschutzstandard richtet sich praktisch ausschließlich an den Arbeitgeber bzw. die Unternehmen sowie einzelne Institutionen (bspw. Unfallversicherungsträger). Er sieht jedoch keine Mitwirkungspflichten der Beschäftigten vor. Gerade bei Infektionsschutzmaßnahmen aufgrund der Corona-Pandemie kommt der Mitwirkungspflicht der Beschäftigten besondere Bedeutung zu (analoge Anwendung von §§ 15 und 16 ArbSchG).

An sehr wenigen Stellen finden sich indirekte, zu unklare Hinweise, dass auch für die Beschäftigten eine Pflicht zur Mitwirkung gelten muss. Daher muss die Mitwirkungspflicht der Beschäftigten stärker betont werden.

5. Maßnahmenkoordination und Wirksamkeitskontrolle

Um die Überprüfung der Maßnahmenumsetzung und Kontrolle der Maßnahmenwirksamkeit müssen sich – allein schon in zeitlicher und im Betrieb auch räumlicher Hinsicht – (vorrangig) der Arbeitgeber oder die Führungskräfte und nicht unbedingt der Arbeitsschutzausschuss (ASA) nach Arbeitssicherheitsgesetz (ASiG) oder ein Koordinations-/Krisenstab kümmern.

Der ASA hat in vielen Fällen bzw. Unternehmen eher beratende Aufgaben. Er kommt zudem in der Regel nur quartalsweise zu Sitzungen zusammen. Die Intervalle könnten zwar verkürzt werden, aber dann ergibt sich ggf. das organisatorische Problem einen Termin zu finden, wo alle Pflicht-Sitzungsteilnehmer (Arbeitgeber selbst oder von ihm Beauftragter, zwei Betriebsratsmitglieder, Betriebsarzt, Fachkraft für Arbeitssicherheit und Sicherheitsbeauftragter) teilnehmen können. Die Möglichkeiten der Konsultation und Abstimmung über formale Gremien sind derzeit in der betrieblichen Praxis eingeschränkt.

Ein schnelles, pragmatisches und wirksames Handeln im Infektionsschutz muss über Abstimmungs- und Entscheidungsprozesse in multilateralen Gremien gestellt werden.

6. Individuelle Beratung der Beschäftigten durch Betriebsarzt

Der „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ betont die Bedeutung arbeitsmedizinischer Vorsorge und darüber hinaus insbesondere einer individuellen Beratung der Beschäftigten (siehe II.17).

Sehr kritisch ist hier vor allem der vielerorts bestehende Betriebsärztemangel. Die Kapazitätssituation im arbeitsmedizinischen Bereich dürfte sich durch die Corona-Krise weiter verschärft haben. Zudem käme gerade mit einem umfassenden Angebot individueller Beratung eine erhebliche Kostenbelastung auf die Unternehmen zu.

Hier würden mitunter Aufgaben des Gesundheitssystems den Unternehmen bzw. Betrieben aufgebürdet, was wir ablehnen.

7. Beratung des Arbeitgebers durch Betriebsarzt und Fachkraft für Arbeitssicherheit

Die Vorschrift einer zwingenden Beratung durch Betriebsarzt und Fachkraft für Arbeitssicherheit ist beispielsweise nicht in der DGUV Vorschrift 2 enthalten. Bislang muss allein der Unternehmer Dauer und Umfang der (betriebsspezifischen) Betreuung ermitteln, und auf der Grundlage des ermittelten Personalaufwandes die Betreuungsleistung mit Betriebsarzt und Fachkraft für Arbeitssicherheit festlegen und schriftlich vereinbaren.

Durch diese neue Anforderung im „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ wäre aufgrund der nunmehr zwingend erforderlichen Beratung des Unternehmers eine effektive Erhöhung der Einsatzzeiten in der betriebsspezifischen Betreuung die wahrscheinliche Folge, was wir ablehnen. Die Vorschrift zur Inanspruchnahme einer in der Regel direkt oder indirekt zu entgeltenden Beratungsleistung sehen wir nicht als erforderlich bzw. gerechtfertigt an.

Es darf lediglich der Hinweis erfolgen, dass sich der Arbeitgeber von den Fachkräften für Arbeitssicherheit und Betriebsärzten beraten lassen kann, und mit den betrieblichen Interessenvertretungen abstimmen sollte.

8. Berücksichtigung und Minimierung psychischer Belastung

Potenziell durch die Corona-Krise bedingte psychische Belastung soll gemäß dem „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ in der Gefährdungsbeurteilung berücksichtigt werden. Je nach Ergebnis der Gefährdungsbeurteilung sollen geeignete Maßnahmen ergriffen werden.

Des Weiteren wird im „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ gefordert, dass im Rahmen der arbeitsmedizinischen Vorsorge Ängste und psychische Belastungen Gegenstand der Beratung der Beschäftigten durch den Betriebsarzt sein können müssen.

Wir fordern die ersatzlose Streichung von II.14 und des entsprechenden Satzes unter II.17.

Die behauptete psychische Belastung infolge der Corona-Krise hat mit dem Thema Arbeitsschutz, da nicht in der Sphäre des Arbeitgebers liegend, nichts zu tun. Die Erkrankung mit COVID-19 stellt ein allgemeines Lebensrisiko dar. Deshalb ist für die Frage psychischer Belastung kein Raum für Ergänzungen der Gefährdungsbeurteilung. Etwas anderes kann lediglich für medizinisches und pflegerisches Personal gelten, das in direkten Kontakt mit Infizierten gerät.

9. Aufklärung von Verdachtsfällen

Der „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandard“ nimmt die Arbeitgeber umfassend hinsichtlich der Aufklärung von Verdachtsfällen in die Pflicht.

Wir sehen die generelle Forderung zum Vorhalten (möglichst) kontaktloser Fiebermessungen durch den Arbeitgeber als unangemessen an. Zudem erreichten uns bereits Berichte aus der Praxis, dass kontaktlos messende Fieberthermometer nicht für den Dauereinsatz im Betrieb geeignet seien. Überdies dürfte die Verfügbarkeit geeigneter Geräte bei einer solchen Vorgabe schnell kritisch werden.

Der entsprechende Satz unter II.13 des „SARS-CoV-2-Arbeitsschutzstandards“ muss daher ersatzlos gestrichen werden.

Ebenfalls gestrichen werden muss die Formulierung, dass von Arbeitsunfähigkeit des Beschäftigten auszugehen ist, bis eine ärztliche Abklärung des Verdachts erfolgt ist.

Diese Vermutungsregelung hat keine rechtliche Grundlage. Es ist gerade nicht von Arbeitsunfähigkeit auszugehen, sondern der Arbeitnehmer ist zur Beurteilung der Arbeitsunfähigkeit temporär von der Arbeit freizustellen (z. B. für einen Arztbesuch).