

## FÜRSORGEPFLICHT

## Arbeitgeber dürfen Coronatests anordnen

| Arbeitgeber können, um die für ihren Betrieb vorgeschriebenen Pflichten des Arbeitsschutzes umzusetzen, berechtigt sein, auf Grundlage eines betrieblichen Schutz- und Hygienekonzepts Coronatests einseitig anzuordnen. Zu diesem Ergebnis kam das Bundesarbeitsgericht (BAG) mit Urteil vom 01.06.2022 (Az. 5 AZR 28/22). |

### Der Fall

Im vorliegenden Fall hatte der Arbeitgeber im Rahmen seines betrieblichen Hygienekonzepts eine Teststrategie entwickelt. Die Klägerin sollte zunächst – wie alle Mitarbeiter – einen negativen PCR-Test vorlegen und in der Folge weitere PCR-Tests im Abstand von ein bis drei Wochen vornehmen lassen, die der Arbeitgeber kostenlos anbot. Alternativ konnten die Mitarbeiter PCR-Testbefunde eines von ihnen selbst ausgewählten Anbieters vorlegen. Der Klägerin wurde mitgeteilt, dass sie ohne Testung nicht an ihren Arbeitsplatz dürfe. Sie weigerte sich dennoch, PCR-Tests durchführen zu lassen, und war insbesondere der Auffassung, diese seien zu ungenau und stellten einen unverhältnismäßigen Eingriff in ihre körperliche Unversehrtheit dar. Anlasslose Maskestests seien unzulässig. Der beklagte Arbeitgeber hat daraufhin in der Zeit von Ende August bis Ende Oktober 2020 die Gehaltszahlungen eingestellt. Seit Ende Oktober 2020 legte die Klägerin – ohne Anerkennung einer Rechtspflicht – PCR-Testbefunde vor. Mit ihrer Klage begehrte sie für die Zeit von Ende August bis Ende Oktober 2020 die ausgebliebene Vergütung. Weiter verlangte sie, beschäftigt zu werden ohne Verpflichtung zur Durchführung von Tests jedweder Art zur Feststellung von SARS-CoV-2.

### Die Entscheidung

Die Vorinstanzen hatten die Klage abgewiesen. Die vom BAG nachträglich zugelassene Revision der Klägerin hatte ebenfalls keinen Erfolg. Der Arbeitgeber ist nach § 618 Abs. 1 BGB verpflichtet, die Arbeitsleistungen, die unter seiner Leitung vorzunehmen sind, so zu regeln, dass die Arbeitnehmer gegen Gefahren für Leben und Gesundheit so weit geschützt sind, als die Natur der Arbeitsleistung es gestattet. Zur Umsetzung arbeitsschutzrechtlicher Maßnahmen kann der Arbeitgeber Weisungen nach § 106 Satz 2 Gewerbeordnung (GewO) hinsichtlich der Ordnung und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb erteilen. Das hierbei zu beachtende billige Ermessen wird im Wesentlichen durch die Vorgaben des Arbeitsschutzgesetzes konkretisiert. Hiervon ausgehend war die Anweisung des beklagten Arbeitgebers zur Durchführung von PCR-Tests nach dem betrieblichen Hygienekonzept des Betriebs rechtmäßig. Hierdurch sollte der Betriebsablauf ermöglicht und die Gesundheit der Beschäftigten geschützt werden. Die auf diesem Konzept beruhenden Anweisungen an die Klägerin entsprachen billigem Ermessen i. S. v. § 106 GewO. Der mit der Durchführung der Tests verbundene minimale Eingriff in die körperliche Unversehrtheit ist verhältnismäßig. Auch das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung macht die Testanordnung nicht unzulässig, zumal ein positives Testergebnis mit Blick auf die infektionsschutzrechtlichen Meldepflichten und die Kontaktnachverfolgung ohnedies im Betrieb bekannt wird.

Klägerin empfand Tests als Eingriff in ihre körperliche Unversehrtheit

Testpflicht zum Erhalt der Betriebsabläufe ist angemessen