

Zutrittsverbote in der Pandemie

Wegen der andauernden Corona-Pandemie setzen Unternehmen Maßnahmen aus der SARS-CoV-2-Arbeitsschutzregel um. Ziel der Maßnahmen ist es vorrangig, Kontakte zu beschränken. Häufig lassen Unternehmen betriebsfremde Personen nicht mehr in die Betriebe, wovon häufig auch betreuende externe Fachkräfte für Arbeitssicherheit und Betriebsärzt*innen betroffen sind. Hierzu erreichen den VDSI immer wieder E-Mails von Mitgliedern, wie so etwas zu bewerten sei und wie sie darauf reagieren könnten. Dieser Artikel fasst die wichtigsten Aspekte zu dieser Thematik zusammen.

Hausrecht des Arbeitgebers

Ausgangspunkt ist das Hausrecht eines jeden Unternehmens: der Unternehmer entscheidet, wen er auf sein Gelände lässt – ggf. unter welchen Bedingungen – und wen nicht. Das Hausrecht „ermöglicht seinem Inhaber, grundsätzlich frei darüber zu entscheiden, wem er den Zutritt zu der Örtlichkeit gestattet und wem er ihn verwehrt“¹. So kann mit dem Hausrecht, bei Verweigerung des Tragens einer Maske, der Zutritt zum Gericht² oder auch dem werdenden Vater der Zugang zum Kreißsaal während der Geburt seines Kindes³ verwehrt werden.

Allerdings ist auch die (dienst-)vertraglich und grundrechtlich abgesicherte Berufsausübung der Fachkräfte für Arbeitssicherheit im Interesse des Gesundheitsschutzes zu berücksichtigen, so dass es – wie es das Landgericht Detmold im Blick auf eine im Altenheim tätige Fußpflegerin gesagt hat – „besonderer, tragfähiger Gründe bedarf, um das Hausverbot rechtfertigen zu können“⁴.

Verbotsgründe und Zutrittsrechte

Betretungsverbote richten sich in aller Regel nicht speziell gegen die externen Fachkräfte für Arbeitssicherheit und Betriebsärzt*innen, sondern generell gegen Besucher, um sowohl die eigenen Mitarbeitenden vor Infektionen durch Externe als auch die Externen durch mögliche Infektionen durch die Beschäftigten zu schützen. Das ist grundsätzlich erst einmal zu begrüßen, da damit das Ziel der Einschränkung der Infektionsausbreitung sehr gut unterstützt wird. Auf der anderen Seite werden dadurch natürlich die Fachkräfte für Arbeitssicherheit, vor allem diejenigen, die sich gerne aktiv in den Betrieben engagieren, an der Ausübung ihrer Kerntätigkeit (z.B. Begehungen) gehindert.

¹ BGH, Urteil vom 8. November 2005 (Az. KZR 37/03) – Fußballstadion; BGH, Urteil vom 20. Januar 2006 (Az. V ZR 134/05) – Flughafen.

² AG Reutlingen, Urteil vom 14. August 2020 (Az. 9 OWi 29 Js 9730/20).

³ VG Leipzig, Beschluss vom 09. April 2020 (Az. 7 L 192/20).

⁴ LG Detmold, Urteil v. 25. Mai 2011 (Az. 10 S 25/11).

Zunächst einmal ist der Unternehmer für Sicherheit und Gesundheitsschutz verantwortlich (siehe ArbSchG). Fachkräfte für Arbeitssicherheit sollen diesen unterstützen und insbesondere beraten (siehe ASiG). Dazu sind Begehungen vor Ort sicherlich hilfreich und in den allermeisten Fällen auch notwendig. Wenn der Unternehmer darauf verzichtet, hat zunächst und primär er das auch zu verantworten.

Wie sieht es nun in der Realität aus? In aller Regel wird zwischen zu betreuendem Unternehmen und externer Fachkraft für Arbeitssicherheit / externen Betriebsärzt*innen oder externem überbetrieblichen Dienst ein Vertrag über die Dienstleistungen abgeschlossen. Wie sieht dieser Vertrag aus?

Beispielsweise können folgende Fragen geregelt sein:

- Gibt es Aussagen zum Zutrittsrecht?
- Ist geregelt, an welchem Ort und ggf. in welchem Umfang die Dienstleistung zu erbringen ist?
- Sind vielleicht sogar Begehungspflichten – mit konkreten Fristen – geregelt?
- Ist der Auftraggeber, also das Unternehmen, überhaupt verpflichtet, die für die Durchführung der Betreuung notwendigen Informationen zu geben?

Sind diese Fragen – wie so häufig – nicht ausdrücklich im Vertrag angesprochen und damit nicht eindeutig geklärt, ist es rechtlich eher schwer, die Unternehmen davon zu überzeugen, trotz der „Politik“ der Zutrittsbeschränkungen, den Betrieb betreten zu dürfen. Das kann dann durchaus auch Einfluss auf die geschuldete Leistung und zu zahlende Vergütung laut Vertrag haben. Dieses muss aber im Einzelfall, am besten mit einem versierten Juristen, geklärt werden.

Tätigkeiten remote durchführen

Viele Tätigkeiten können auch remote durchgeführt werden, also z.B. von einem Büro aus, zumindest bis zu einem gewissen Grad. Wenn der Unternehmer die externen Fachkräfte für Arbeitssicherheit nicht auf sein Gelände lässt, dann müssen Begehungen erst einmal zurückstehen, Wirksamkeitskontrollen ggf. durch andere Personen durchgeführt werden. ASA-Sitzungen und Schulungen beispielsweise lassen sich auch per Telefon- oder Videokonferenzen durchführen und viele Beratungen zu anderen Themen ebenfalls. Das eine oder andere lässt sich auch per Foto oder Kurzvideo übermitteln. Aber Vorsicht: Nicht jede Begehung, die jetzt ausfällt, ist auch wirklich aufgehoben, sondern muss ggf. später nachgeholt werden. Das kann natürlich nach dem Ende der Pandemie bei der ein oder anderen Fachkraft für Arbeitssicherheit zu einem gewissen Begehungsstau führen, der dann über mehrere Monate hinweg abgearbeitet werden muss. Dieses Nachholen von Begehungen und anderen Aktivitäten vor Ort dürfte nach der Pandemie tatsächlich unsere größte Herausforderung werden. Schließlich gibt es für den Arbeitsschutz auch in Pandemiezeiten grundsätzlich keine Ausnahmen in dem Sinne, dass Arbeitsschutz nicht mehr nötig wäre; er wird ggf. nur aufgeschoben, aber nicht aufgehoben.

Die Fachkräfte für Arbeitssicherheit sollten sich hier aber auch nicht zu wichtig ansehen. Wie oben schon gesagt, trägt zunächst der Unternehmer die Verantwortung für den Arbeitsschutz – einerseits.

Hinweis- und Warnpflichten

Andererseits bleibt es auch in Pandemiezeiten bei den – nicht selten streng⁵ – ausgelegten Aufgaben der Fachkräfte für Arbeitssicherheit gemäß Dienstvertrag in Verbindung mit § 6 ASiG. Diese Pflichten sind durch Corona nicht aufgehoben – das Verwaltungsgericht Hannover stellte etwa klar, Betriebssicherheit und Brandschutz sind auch in Zeiten von Corona unverzichtbar⁶.

Wenn Fachkräfte für Arbeitssicherheit ihre Verantwortung gemäß Vertrag und ASiG nicht nachkommen können, ist ihnen zu empfehlen:

- Erstens sollten die Terminvereinbarungen und -absagen und die Zutrittsverbote dokumentiert werden, um sie im Ernstfall nachweisen zu können.
- Zweitens sollten dringend zu erledigenden Maßnahmen als solche bezeichnet und ausdrücklich und individuell angeboten werden. Was in diesem Sinne dringend ist, ist aber – leider – eine schwierige Wertungsfrage.
- Drittens sollte in Extremfällen die Dringlichkeit durch Klarstellung unterstrichen werden, dass die Fachkraft „*keine Verantwortung für die Arbeitssicherheit übernehmen will / kann*“. Exakt das fordert das Landgericht Nürnberg-Fürth von einer Fachkraft für Arbeitssicherheit und ließ sie nach einem Arbeitsunfall an einer Pappkartonstanze haften: „*er hätte dies der Arbeitgeberin entsprechend deutlich mitteilen müssen*“⁷. Auch was solche Extremfälle sind, ist nicht klar.

Fachkräfte für Arbeitssicherheit brauchen ein gutes Fingerspitzengefühl, um den Spagat zwischen der Akzeptanz verständlicher Kontaktbeschränkungen des Arbeitgebers und der Absicherung der eigenen verantwortungsvollen Aufgabenerledigung zu erreichen.

Systemrelevanz

„Arbeitsschutz ist systemrelevant.“ Diese Aussage von Bundesminister Hubertus Heil⁸ unterstreicht die Bedeutung des Arbeits- und Gesundheitsschutzes. Auch wenn es die Aufgabe der Fachkräfte für Arbeitssicherheit ist, die Unternehmen zu unterstützen und insbesondere zu beraten, ist daraus trotzdem keine allgemeine Systemrelevanz abzuleiten. Eine Systemrelevanz hat übrigens nichts mit einer möglichen Exposition durch SARS-CoV-2 zu tun. Es ist notwendig, sich im Einzelfall anschauen, in welchen Betrieben welcher Branche die Fachkräfte für Arbeitssicherheit und die Betriebsärzt*innen tätig sind. Da hilft ein Blick in die „Verordnung zur Bestimmung kritischer Infrastrukturen nach dem BSI-Gesetz (BSI-Kritisverordnung - BSI-KritisV⁹)“ deren Aufzählung der kritischen systemrelevanten Branchen gültig ist, sofern im jeweiligen Bundesland keine andere Liste existiert. Die Bundesliste ist auf der Homepage des Bundesamts für Bevölkerungsschutz und Katastrophenhilfe einsehbar¹⁰.

⁵ Siehe etwa *Wilrich*, Arbeitsschutz-Strafrecht – Haftung für fahrlässige Arbeitsunfälle: Sicherheitsverantwortung, Sorgfaltspflichten und Schuld – mit 33 Gerichtsurteilen, 2020, Kapitel 5.3.2.1, S. 66 ff.

⁶ VG Hannover, Urteil vom 9. November 2020 (Az. 13 A 4340/20) – Besprechung auf www.vdsi.de!
https://vdsi.de/media/betriebssicherheit_und_brandschutz_in_zeiten_von_corona.pdf.

⁷ Ausführliche Fallbesprechung Nr. 20 in *Wilrich*, Praxisleitfaden Betriebssicherheitsverordnung, 2. Aufl. 2020, S. 427 ff.

⁸ Symposium der DGUV am 14.04.2021

⁹ <http://www.gesetze-im-internet.de/bsi-kritisv/BSI-KritisV.pdf>

¹⁰ https://www.kritis.bund.de/SharedDocs/Downloads/BBK/DE/Downloads/Kritis/KRITIS_Sektoreneinteilung.pdf;jsessionid=2E606CF5B4ADBDEAF2F7E1F723FD65CA.2_cid508?_blob=publicationFile

Dazu ein paar Beispiele: Wenn die externe Fachkraft für Arbeitssicherheit eine*n Arzneimittelhersteller*in betreut, wird damit ein Betrieb einer systemrelevanten Branche betreut und hier dürfte es daher keine Probleme geben. Bei einem metallbearbeitenden Betrieb dürfte die Lage schon anders sein, denn der ist eher nicht systemrelevant. Da die Tätigkeit der Fachkräfte für Arbeitssicherheit also sehr branchenspezifisch ist, gibt es so gut wie keine Chance, in den Kreis der systemrelevanten Berufe aufgenommen zu werden – obwohl das Amtsgericht Mühlhausen auch schon einmal eine Kindergärtnerin als systemrelevant bezeichnete und nach einem Verkehrsverstoß von einem Fahrverbot absah¹¹.

Verantwortlich für den Inhalt:

Michael Kloth, Prof. Dr. Thomas Wilrich

¹¹ AG Mühlhausen, Urteil vom 22.05.2020 (Az. 5 OWi 285 Js4757/19).