

## FAQ-Liste

---

# Umgang mit Corona-Tests in den Betrieben

## Anwendungshinweise

Berlin, 29. April 2021  
Abteilung Soziale Sicherung

# Anwendungshinweise zum Umgang mit Corona-Tests in den Betrieben

- Stand: 29. April 2021 -

## I. Organisation und Durchführung

Die Spitzenverbände der deutschen Wirtschaft informieren auf [www.wirtschaftstestetgegencorona.de](http://www.wirtschaftstestetgegencorona.de) ausführlich über die Testaktivitäten in den Unternehmen und Betrieben. Hier erhalten Sie auch wichtige Informationen und Unterstützungs- und Beratungsangebote, nicht zuletzt im Hinblick auf Bezugsmöglichkeiten für Test-Kits.

### 1. Beteiligung der Betriebe

#### Testangebotspflicht für Betriebe

Arbeitgeber sind aufgrund der SARS-CoV-2-Arbeitsschutzverordnung (CoronaArbSchV) seit 23. April 2021 verpflichtet, ihren Beschäftigten, soweit diese nicht ausschließlich in ihrer Wohnung tätig sind, mindestens zweimal pro Woche einen Corona-Test anzubieten.

#### Welche Tests müssen die Betriebe anbieten?

Arbeitgeber können nach der Corona-ArbSchV verschiedene Tests anbieten, dazu zählen:

- Selbsttests („Laientests“),
- PoC-Antigenschnelltests, die nur durch medizinisches oder geschultes Personal angewendet werden (PoC: Point of Care, d.h. Tests, die am Ort der Entnahme dann sogleich auch ausgewertet werden)
- PCR-Tests (sog. Goldstandard, Auswertung durch Labore).

#### Muss das Testungsangebot im Betrieb selbst umgesetzt werden, oder könnten für die Testung selbst auch externe Stellen außerhalb des Betriebs beauftragt werden?

Selbsttests werden, wie der Name sagt, von den Mitarbeitern an sich selbst angewendet. Eine Beauftragung von externen Stellen ist hier nicht notwendig. PoC-Tests können im Betrieb selbst vorgenommen werden, sofern hierfür fachkundige, eingewiesene Personen wie auch die erforderliche Test-Infrastruktur verfügbar sind. Mit der Durchführung solcher PoC-Antigen-Schnelltests können aber auch externe Stellen (z. B. Arzt, Apotheke, Testzentrum) beauftragt werden. Die Kosten dafür trägt der Arbeitgeber.

## 2. Testarten und Beschaffung

### Welche Testarten werden unterschieden?

#### PoC-Antigen-Schnelltest

PoC-Antigen-Schnelltests für SARS-CoV-2 reagieren auf ein spezifisches Eiweiß-Fragment des Virus. Zur Gewinnung des notwendigen Probenmaterials wird in der Regel ein Nasen- oder Rachenabstrich durch geeignetes, geschultes Personal durchgeführt. Die Antigen-Schnelltests funktionieren nach einem ähnlichen Prinzip wie Schwangerschaftstests (Lateral-Flow-Prinzip). Sie liefern deutlich schneller ein Testergebnis, eine Auswertung erfolgt direkt vor Ort. Sie sind jedoch nicht so zuverlässig wie ein PCR-Test.

Eine Liste der verfügbaren und zugelassenen PoC-Antigen-Schnelltests finden Sie hier:

[Liste der Antigentests \(bfarm.de\)](#)

#### Selbsttest/Laientests

Antigen-Selbsttests, oder einfach nur Selbsttests, beruhen auf dem gleichen Prinzip wie PoC- Antigen-Schnelltests. Bei Antigen-Selbsttests sind Probenentnahme und -auswertung leichter, wodurch sie für die Eigenanwendung durch Laien geeignet sind. Sie sind durch eine entsprechende CE-Kennzeichnung gekennzeichnet. Sie können durch den Endanwender in Apotheken, Drogerien oder Supermärkten käuflich erworben werden. Bei Selbsttests ist grundsätzlich keine Dokumentation der Ergebnisse durch Dritte möglich.

Antigen-Selbsttests benötigen eine Zulassung durch das Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM). Geeignete und zugelassene Selbsttests veröffentlicht das BfArM unter dem folgenden Link [BfArM - Antigen-Tests auf SARS-CoV-2](#)

#### PCR-Test

PCR-Tests weisen anhand von genetischem Virus-Material in der Probe den SARS-CoV-2-Erreger nach, sind am zuverlässigsten und gelten als der „Goldstandard“. Dabei macht medizinisches Personal einen Nasen- oder Rachen-Abstrich. Die Auswertung des PCR-Tests erfolgt durch ein Labor, was in der Regel etwa 24 Stunden, aber bis zu 48 Stunden (inklusive Transport) dauern kann.

### Woher bekommen Betriebe die Tests?

Die Tests sind über den Vertrieb z. B. von Medizinbedarf oder Händlern erhältlich. Geeignete und zugelassene Selbsttests veröffentlicht das BfArM unter dem folgenden Link: [BfArM - Antigen-Tests auf SARS-CoV-2](#). Geeignete und zugelassene PoC-Antigen-Schnelltests finden Sie ebenfalls auf der Website des BfArM unter folgendem Link: [Liste der Antigentests \(bfarm.de\)](#). Hier finden Sie unter „Details“ auch Informationen zum deutschen Vertreter der Tests. Auf der für alle Unternehmen und Betriebe und dabei deutschlandweit geöffneten [Plattform der Vereinigung der Bayerischen Wirtschaft](#) sind gezielte Suchen für die Beschaffung solcher Tests – wie auch anderer Hygieneprodukte – möglich.

### **Dürfen Betriebe Tests überhaupt beschaffen?**

Ja. Selbsttests dürfen alle Endanwender einschließlich Betriebe beschaffen. Die Tests sind über die üblichen Wege ((Gross-)Handel, Apotheken) erhältlich. Geeignete und zugelassene Selbsttests veröffentlicht das BfArM unter dem folgenden Link: [BfArM - Antigen-Tests auf SARS-CoV-2](#)

Für die Beschaffung von PoC-Antigen-Schnelltests wurde die Medizinprodukte-Abgabeverordnung (MPAV) angepasst. Seit 16. März 2021 haben Arbeitgeber nun auch die Möglichkeit, PoC-Antigentests zu erwerben, um diese ihren Beschäftigten im Rahmen eines Testangebots zur Verfügung zu stellen (§ 3 Abs. 4a Nr. 4 MPAV). Zu beachten ist jedoch, dass die Arbeitgeber dann „Betreiber“ eines Medizinprodukts sind. Als solche müssen sie sicherstellen, dass nur Personen, die die dafür erforderliche Ausbildung oder Kenntnis und Erfahrung haben und entsprechend eingewiesen sind, die Schnelltest im Betrieb durchführen.

Geeignete und zugelassene PoC-Antigen-Schnelltests finden Sie ebenfalls auf der Website des BfArM unter folgendem Link: [Liste der Antigentests \(bfarm.de\)](#)

Hier finden Sie unter „Details“ auch Informationen zum deutschen Vertreiber der Tests.

### **Ist sichergestellt, dass Selbsttests in ausreichender Menge vorliegen?**

Ende Februar sind die ersten Selbsttests zugelassen worden. Der Bund hat bereits über 200 Mio. Selbsttests gesichert. Dem Bundesgesundheitsministerium zufolge laufen mit weiteren Herstellern Gespräche, und das tatsächliche Marktangebot wird die gesicherten Kontingente bei weitem übertreffen. Die Selbsttests werden in Apotheken, im Einzelhandel und in einigen Discountern verkauft.

### **Ist sichergestellt, dass es genügend PoC-Antigen-Schnelltests gibt?**

Laut Bundesgesundheitsministerium gibt es genügend Antigen-Schnelltests auf dem Markt. Der Bund hat (Stand: 4.3.2021) mindestens 800 Mio. Schnelltests über internationale Kooperationsvereinbarungen (bilaterale MoU) und europäische Rahmenverträge für dieses Jahr gesichert. Das tatsächliche Marktangebot wird dieses Kontingent nach Angaben des Bundesgesundheitsministeriums bei weitem übertreffen.

Geeignete und zugelassene PoC-Antigen-Schnelltests finden Sie ebenfalls auf der Website des BfArM unter folgendem Link: [Liste der Antigentests \(bfarm.de\)](#). Hier finden Sie unter „Details“ auch Informationen zum deutschen Vertreiber der Tests.

### **Wie müssen Betriebe die Corona-Tests dokumentieren?**

Es gelten die allgemeinen Anforderungen an die Dokumentation der Arbeitsschutzmaßnahmen nach dem Arbeitsschutzgesetz. Gemäß Corona-ArbSchV sind Nachweise über die Beschaffung von Tests nach § 5 Abs. 1 und Abs. 2 oder Vereinbarungen mit Dritten über die Testung der Beschäftigten vom Arbeitgeber mindestens bis zum 30. Juni 2021 aufzubewahren. Daneben sind ggf. rechtlich bindende Vorgaben, z. B. durch Landesverordnungen, zu beachten. Anderweitige Dokumentationsanforderungen gibt es bei Selbsttests/Laientests betriebsseitig nicht.

### 3. Angebot an die Beschäftigten

#### **Welchen Beschäftigten müssen wie oft Corona-Tests angeboten werden?**

Gem. § 5 Corona-ArbSchV gilt:

Allen Beschäftigten, die nicht ausschließlich in ihrer Wohnung arbeiten, muss mindestens zweimal pro Kalenderwoche ein Test angeboten werden. Sofern ein Arbeitnehmer nur an einem Tag nicht in seiner Wohnung arbeitet, muss nur für diesen einen Tag ein Testangebot unterbreitet werden.

Daneben sind ggf. rechtlich bindende Vorgaben, z. B. durch Landesverordnungen, zu beachten. Diese Verordnungen können Testpflichten für Betriebe beinhalten, die einzuhalten sind. Eine Übersicht über die Landesverordnungen finden Sie hier: [Corona-Regeln in den Bundesländern \(bundesregierung.de\)](https://www.bundesregierung.de).

#### **Muss der Arbeitgeber seinen Beschäftigten wöchentlich Corona-Tests anbieten?**

Aus Beweis Zwecken sollte das Testangebot allen im Betrieb präsenten Beschäftigten in Textform (zum Beispiel per E-Mail oder per Aushang) gemacht werden. Wenn dem keine Vorgaben aus der jeweiligen Coronaschutzverordnung des Bundeslandes entgegenstehen, ist die Testpflicht nach Corona-ArbSchV umgesetzt, wenn der Arbeitgeber die Beschäftigten einmalig informiert hat und auf das wöchentliche Angebot hingewiesen hat.

#### **Ist es möglich, den Beschäftigten einmalig mehrere Selbsttests für mehrere Wochen zu übergeben?**

Wenn es zum Angebot und zur Bereitstellung der Selbsttests in den Bundesländern durch die jeweilige Coronaschutzverordnung keine strengeren Vorgaben gibt, kann das aus Sicht des Infektionsschutzes eine sinnvolle Maßnahme sein. Beschäftigte können sich so vor Dienstantritt testen und vergewissern, ob sie Corona-negativ sind.

#### **Muss das Testangebot auch vollständig Geimpften gemacht werden?**

Die SARS-CoV-2-ArbschV differenziert nicht zwischen Geimpften und Nichtgeimpften. Das Testangebot muss allen Beschäftigten unterbreitet werden, soweit diese nicht ausschließlich in ihrer Wohnung arbeiten.

### 4. Testdurchführung

#### **Wer hat die Tests durchzuführen bzw. zu beaufsichtigen? Welche Anforderungen werden an die Probenehmenden gestellt?**

Bei Selbsttests führen Beschäftigte den Test selbst durch. Eine Beaufsichtigung ist nicht erforderlich.

PoC-Antigen-Tests müssen durch nachweislich fachkundige (z. B. durch eine Ausbildung im medizinischen Bereich) Personen durchgeführt werden. Abweichend davon kann die Tätigkeit auf Personen ohne nachgewiesene Fachkunde übertragen werden, wenn die Tätigkeiten unter Aufsicht einer fachkundigen Person erfolgt. Eine Ersthelferausbildung genügt hierfür nicht. Die probenehmende Person ist vor Aufnahme der Tätigkeit auf Grundlage der durch die tätigkeitsbezogene Gefährdungsbeurteilung erstellten Betriebsanweisung zu unterweisen (ABAS-Beschluss 6/20, aktualisiert am 8. Februar 2021).

## **Welche Arbeitsschutzmaßnahmen sind bei der Durchführung von Tests zu beachten?**

### Selbsttests

Selbsttests werden von Beschäftigten unter Berücksichtigung der Herstellerangaben selbst durchgeführt. Grundsätzlich gibt es keine Vorgaben zu Arbeitsschutzmaßnahmen.

### PoC-Antigen-Tests

PoC-Antigen-Tests müssen durch medizinisches oder geeignetes geschultes Personal durchgeführt werden. Es handelt sich bei der Probenahme und Durchführung der Tests um vergleichbare Tätigkeiten wie in der TRBA 250 „Biologische Arbeitsstoffe im Gesundheitswesen und in der Wohlfahrtspflege“ zum Gesundheitsdienst beschrieben.

Bei der Probenahme und bei diagnostischen Tätigkeiten sind entsprechende Arbeitsschutzmaßnahmen erforderlich, beispielsweise weil die nötigen Abstände zwischen Probenehmenden und Beschäftigten nicht eingehalten werden. Es sind für Probenehmende mindestens FFP2-Masken zusammen mit einem Gesichtsschild/Visier oder zusammen mit einer dichtsitzenden Schutzbrille erforderlich, um das Risiko durch Übertragungen über Tröpfchen und Aerosole möglichst gering zu halten.

Weitere Empfehlungen enthält der aktualisierte [ABAS-Beschluss 6/20 vom 8. Februar 2021](#)

## **Soweit „geschultes Personal“ für die Tests erforderlich ist: Welche Anforderungen muss das Personal erfüllen und wie kann es geschult werden?**

### Selbsttest

Bei Selbsttests gibt es keine besonderen formalen Anforderungen an den Endanwender.

### PoC-Antigen-Schnelltest

PoC-Antigen-Tests dürfen nur von eingewiesenem Personal durchgeführt werden. Eine vorhergehende Einweisung/Schulung in die korrekte Durchführung der Abstrichentnahme und Anwendung der Tests ist erforderlich.

Nach Medizinprodukte-Betreiberverordnung (MPBetreibV) dürfen Personen mit der Anwendung von Medizinprodukten beauftragt werden, die die dafür erforderliche Ausbildung oder Kenntnis und Erfahrung haben und in das anzuwendende Medizinprodukt eingewiesen sind. Es liegt in der Verantwortung der Einrichtung bzw. des Medizinproduktebetreibers, zu entscheiden, ob das zur Verfügung stehende Personal im Sinne der o. g. Anforderungen in der Lage ist, die Durchführung der Tests vorzunehmen und entsprechend auszuwählen. In diesem Zusammenhang ist auch die Gebrauchsinformation des Herstellers zu beachten.

### Qualifikationsvoraussetzungen bei PoC-Antigen-Schnelltests

Zu den Qualifikationsvoraussetzungen des mit der Test-Durchführung beauftragten Personals gibt es bisher keine eindeutigen und verbindlichen Vorgaben. Bisher wurde der Personenkreis lediglich durch den Begriff medizinisches Fachpersonal eingegrenzt, dem auch Pflegefachpersonal zuzurechnen ist. Unter diesem Personenkreis sind auch Angehörige anderer Gesundheitsfachberufe (vgl. § 5a Abs. 1 Satz 1 IfSG) sowie Heilerziehungspflegerinnen und -pfleger, Personen mit Ausbildungen in der Pflegeassistenz, Altenpflegehilfe und Gesundheits- und Krankenpflegehilfe und ggf. auch Pflegehilfskräfte sowie andere Hilfskräfte ohne einschlägigen Berufsausbildungshintergrund einzuordnen, wenn entsprechende Kenntnisse und Erfahrungen vorliegen bzw. durch Einweisung vermittelt und angeeignet werden und angemessene Zuverlässigkeit gegeben ist.

Eine entsprechende Einweisung sollte Kenntnisse und Fähigkeiten vermitteln

- zur Einschätzung der anatomischen Situation im Nasen-Rachenraum,
- zum adäquaten Umgang mit Komplikationen während der Abstrichentnahme (z. B. Nasenbluten, Abwehrreaktion),
- zur sachgerechten Anwendung des Medizinprodukts (incl. Abstrichentnahmetechnik, Einschätzung der Abstrichqualität, Probenverarbeitung, Ablesen und Einschätzung des Ergebnisses nach Herstellerangaben),
- zur sachgerechten Durchführung der erforderlichen Personal- und Umgebungs-Hygiene- und Schutzmaßnahmen vor, während und nach der Durchführung eines Tests (Anwendung von Schutzausrüstung, Desinfektionsmaßnahmen, Abfallentsorgung etc.) und
- zur Dokumentation und Informationsweitergabe.

#### Möglichkeiten der Einweisung

Wenn es möglich ist, sollte eine Einweisung durch eine Ärztin bzw. einen Arzt oder eine Person mit entsprechenden Erfahrungen in der Abstrichentnahme bzw. Anwendung von PoC-Antigen- Schnelltests erfolgen oder durch entsprechendes Personal der Gesundheitsämter, möglichst mit praktischer Schulung.

Dies kann grundsätzlich ebenso in digitaler Form erfolgen, z. B. in Form einer Video-Konferenz oder eines Video-Tutorials in Verbindung mit der Begleitung bzw. Beratung durch eine Ärztin bzw. einen Arzt oder einer Person mit entsprechenden Erfahrungen in der Abstrichentnahme bzw. Anwendung von PoC-Antigen-Schnelltests. Video-Tutorials zur Durchführung eines PoC- Antigen-Schnelltests werden z. B. von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung (KBV) oder dem MDK Nordrhein zur Verfügung gestellt.

#### PCR-Test

PCR-Tests erfolgen nur durch medizinisches Personal und Labore.

#### **Soll eine Bescheinigung über das Testergebnis ausgestellt werden?**

##### Selbsttest

Bei einem Selbsttest durch einen Beschäftigten wird grundsätzlich keine Bescheinigung ausgestellt.

##### PoC-Antigen-Schnelltest

Laut Bundesgesundheitsministerium hat bereits heute jedes Testzentrum ein Dokumentationssystem. Nach einem Schnelltest bekommt der Getestete ein Zeugnis, auf dem u. a. angegeben wird, wer, bei wem, wann und mit welchem Ergebnis getestet wurde. Ähnliche Zeugnisse halten Apotheken und Arztpraxen vor.

#### **Was muss man im Rahmen der Tests im Betrieb dokumentieren?**

Grundsätzlich gibt es keine gesetzlichen Vorgaben. Es kann aber aus Planungs- und Dokumentationszwecken sinnvoll sein, ein Testkonzept für den eigenen Betrieb zu erstellen. Ein solches Testkonzept beinhaltet üblicherweise die folgenden Punkte:

- Ermittlung des monatlichen Bedarfs und der Beschaffung, Festlegung der Testmodalitäten, des Testumfangs und der Testintervalle,
- Festlegung der personellen Voraussetzungen,
- Festlegung der strukturellen Voraussetzungen,
- Festlegung der Vorgehensweise bei positivem Testergebnis (incl. ggf. Meldung an Gesundheitsamt bei PoC-Antigen-Schnelltest),

- Dokumentation (bei PoC-Antigen-Schnelltest)
  - Einverständniserklärung der Beschäftigten zur Durchführung der Tests (siehe Muster-Einverständniserklärung)
  - verwendete PoC-Antigen-Schnelltests (Hersteller)
  - durchführende Probenehmer (Institution, Name, Angaben zur Fachkunde, ...)
  - Dokumentation der positiven Testergebnisse und Meldungen an das Gesundheitsamt.

Datenschutzrechtliche Anforderungen, die Betriebe beim Umgang mit Testergebnissen erfüllen müssen, finden Sie im Abschnitt „II. Arbeitsrechtliche Fragestellungen“.

### **Bedeutet ein negatives Testergebnis, dass Beschäftigte sicher nicht mit SARS-CoV-2 infiziert sind?**

Nein, ganz ausschließen kann man eine SARS-CoV-2-Infektion trotz negativem Testergebnis nicht. Was mögliche Gründe sein können:

- Nach aktuellen Erkenntnissen kann eine Person mit SARS-CoV-2 infiziert sein, sich jedoch in so einem frühen Stadium der Infektion befinden, so dass das Virus noch nicht nachweisbar ist.
- Verwendeter Test hat das Virus nicht erkannt.
- Anwendungsfehler (z. B. Abstrich wurde nicht richtig genommen).
- Antigen-Tests springen erst bei größeren Virusmengen an.

Daher müssen Arbeitgeber und Beschäftigte auch bei negativen Testergebnissen darauf achten, dass die erforderlichen Arbeits- und Infektionsschutzmaßnahmen im Betrieb (z. B. nach SARS-CoV-2-Arbeitschutzverordnung, SARS-CoV-2-Arbeitsschutzregel) weiterhin umgesetzt werden.

### **Welche Sanktionen drohen, wenn der Arbeitgeber gegen die Testangebotspflicht nach der Corona-ArbSchV verstößt?**

Die geänderte Arbeitsschutzverordnung sieht keine Sanktionsregelungen, z. B. die Verhängung von Bußgeldern, vor. Es bleibt deshalb bei den allgemeinen Regelungen. Die für die Überwachung der Arbeitsschutzvorschriften zuständigen staatlichen Landesbehörden können nach § 22 des Arbeitsschutzgesetzes (ArbSchG) im Einzelfall Anordnungen, z. B. zur Erfüllung der Anforderungen und Maßnahmen aus der Corona-ArbSchV, treffen. Die Überwachungsbehörde muss, wenn nicht Gefahr in Verzug ist, zur Ausführung der Anordnung eine angemessene Frist setzen (§ 22 Abs. 3 S. 2 ArbSchG). Sie kann Anordnungen jedoch auch für sofort vollziehbar erklären. Wird die Frist durch den Betrieb nicht eingehalten oder eine für sofort vollziehbar erklärte Anordnung nicht sofort ausgeführt, kann die zuständige Behörde die von der Anordnung betroffene Arbeit oder die Verwendung oder den Betrieb der von der Anordnung betroffenen Arbeitsmittel untersagen. Ein Bußgeld bis zu 30.000 € ist nach § 25 Abs. 1 Nr. 2 ArbSchG möglich, wenn der Arbeitgeber fahrlässig oder vorsätzlich gegen eine vollziehbare Anordnung der staatlichen Arbeitsschutzbehörde nach § 22 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 ArbSchG verstößt. Die zuständige Behörde kann vom Arbeitgeber oder von den verantwortlichen Personen, die zur Durchführung ihrer Überwachungsaufgabe erforderlichen Auskünfte und die Überlassung von entsprechenden Unterlagen verlangen. Mit der Überwachung beauftragte Personen sind befugt, Betriebsstätten, Geschäfts- und Betriebsräume zu betreten, zu besichtigen und zu prüfen, § 22 Abs. 1 und 2 ArbSchG.



## II. Arbeitsrechtliche Fragestellungen

### Kann der Arbeitgeber verpflichtende Testungen anordnen?

Die Anordnung einer Testpflicht vor Arbeitsaufnahme muss die Grenzen der Verhältnismäßigkeit wahren. Um diese Grenzen zu bestimmen, müssen die Interessen von Arbeitgebern und Arbeitnehmern gegeneinander abgewogen werden. Auf Seiten des Arbeitgebers steht das Interesse an betrieblichem Gesundheitsschutz und an einem störungsfreien Arbeitsablauf, auf Seiten des Arbeitnehmers kann das Recht auf körperliche Unversehrtheit und sein Persönlichkeitsrecht berührt sein. Das Interesse des Arbeitgebers an der Durchführung von Tests wird zumindest dann überwiegen, wenn z. B. im Betrieb eine besondere Gefährdungssituation vorliegt, wenn vermehrt Infektionsfälle aufgetreten sind oder Arbeitnehmer Symptome aufweisen. In diesem Fall kann – jedenfalls solange die Gefährdungssituation fortbesteht – eine Anordnung zulässig sein. Auch bei Tätigkeiten mit besonders vulnerablen Personen, wie z. B. in Pflegeheimen oder wenn die Beschäftigten einem erhöhten Expositionsrisiko ausgesetzt sind, z. B. aufgrund einer Vielzahl von Kontakten oder weil Abstandsregelungen nicht immer eingehalten werden können, kann eine Anordnung in Betracht kommen.

### Was passiert, wenn ein Kunde des Arbeitgebers die Testung als Voraussetzung zur Erbringung der Dienstleistung vorschreibt?

Ob die Anordnung von Tests zulässig ist, wenn ein Kunde nur getestete Personen in den Betrieb lässt, ist am Einzelfall zu beurteilen. Grundsätzlich sind pauschale Anordnungen zur Durchführung von Tests mit den Persönlichkeitsrechten der Arbeitnehmer abzuwägen. Nach unserer Einschätzung können Testungen in Betriebsvereinbarungen geregelt werden. Bei der Interessen- bzw. Verhältnismäßigkeitsabwägung spielen z. B. erste Infektionen / Verdachtsfälle im Betrieb oder auch das jeweilige Arbeitsfeld des Betriebs (z. B. Außendienst/Pflegeheim) eine Rolle. Der Umstand, dass eine Kunde z. B. ein Pflegeheim ist und regelmäßige Tests voraussetzt, ist ebenfalls zu berücksichtigen. Bei der Beurteilung der rechtlichen Lage ergibt sich aus unserer Sicht kein Unterschied, ob der Arbeitgeber direkt Tests anordnet oder eine Kunde diese als Voraussetzung für die Erbringung der Arbeitsleistung voraussetzt.

Diese vom Kunden auferlegte Testpflicht „schlägt“ sich auch auf die vom Arbeitgeber beim Kunden eingesetzten Beschäftigten durch. Setzt der Arbeitgeber seine Beschäftigten fest in einem Betrieb ein, der (zu Recht) eine verpflichtende Testung vorsieht, können diese Beschäftigten ihre Arbeitsleistung dort nur ordnungsgemäß erbringen, wenn sie der Verpflichtung nachkommen. Verweigern Beschäftigte die Testung, ist diesen Beschäftigten die Erbringung der ihnen zugewiesenen Arbeitsleistung unmöglich. Im Rahmen der Abwägung aller Umstände des Einzelfalls muss zunächst geprüft werden, ob eine Versetzung an einen anderen Arbeitsort in Betracht kommt (das entspricht der Wertung des BAG in der Entscheidung zur Arbeitsverweigerung aus religiösen Gründen im Einzelhandel vom 24. Februar 2011 – 2 AZR 636/09).

### Ist der Betriebsrat bei einer Anordnung von Tests zu beteiligen?

Eine zulässige Anordnung von Testungen, die sich nicht auf medizinisch indizierte Einzelfälle beschränkt, soll der Mitbestimmung des Betriebsrats unterfallen können. Betroffen sein können in diesen Fällen insbesondere die Nummern 7 und 1 des § 87 Abs. 1 BetrVG, bei Fragen des betrieblichen Gesundheitsschutzes sowie bei Fragen der Ordnung des Betriebes mitzubestimmen. Schließen Arbeitgeber und Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung zu Testungen ab, kann es sich anbieten, in dieser Vereinbarung auch die konkrete Durchführung und den Umgang mit positiven Testergebnissen sowie den Datenschutz zu regeln.

### **Wer ist bei Arbeitnehmerüberlassung für die Umsetzung der Testangebotspflicht verantwortlich?**

Nach dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz liegen die Arbeitsschutzpflichten, die sich aus dem Arbeitsschutzgesetz ergeben, bei Arbeitnehmerüberlassung grundsätzlich beim Entleiher-Betrieb (unbeschadet der Pflichten des Verleihers). Deshalb trifft den Entleiher die Pflicht, den in seinem Betrieb beschäftigten Zeitarbeitnehmern regelmäßige Testangebote nach der SARS-CoV-2-Arbeitsschutzverordnung zu unterbreiten. Davon geht auch das BMAS in seinen FAQ aus, ohne diese Rechtsauffassung jedoch zu begründen. Ein klar formulierter Arbeitnehmerüberlassungsvertrag mit einer Arbeitsschutzvereinbarung, die auch die Testangebotspflicht enthält, dient hier der rechtlichen Absicherung aller Beteiligten.

### **Darf der Arbeitgeber den Zugang zum Betrieb ohne Test verwehren?**

Hat der Arbeitgeber rechtmäßig verpflichtende Tests angeordnet, kann er Arbeitnehmern, die den Test verweigern, den Zugang zum Betrieb verwehren. Ohne ein negatives Testergebnis bietet der Arbeitnehmer seine Arbeitsleistung nicht ordnungsgemäß an. Vorrangig wäre zunächst zu prüfen, ob Versetzungsmöglichkeiten bestehen, z. B. in einen Arbeitsbereich, in dem der Beschäftigte seine Arbeitsleistung auch ohne Test erbringen kann. Ist das nicht der Fall, muss der Arbeitgeber das nicht ordnungsgemäße Angebot nicht annehmen und er gerät durch Ablehnung dieses Angebots auch nicht in Annahmeverzug. Die Vergütungspflicht entfällt.

Besteht für die Beschäftigten keine Pflicht, das Testangebot anzunehmen, darf der Arbeitgeber auch bei Nichtwahrnehmung der Testmöglichkeit den Zugang zum Betrieb nicht verwehren und keine arbeitsrechtlichen Konsequenzen ergreifen, wenn der Beschäftigte sich nicht testen lässt.

### **Darf der Arbeitgeber Prämien für die Teilnahme an Tests in Aussicht stellen?**

Der Arbeitgeber kann seinen Beschäftigten z. B. eine Prämie in Aussicht stellen, wenn sie das Testangebot wahrnehmen und dadurch einen Beitrag zum Gesundheitsschutz leisten. In Betracht kommen z. B. Gutscheine. Darin liegt kein Verstoß gegen das Maßregelungsverbot des § 612a BGB. Voraussetzung ist, dass die Höhe der Prämie nicht geeignet ist, auf den Arbeitnehmer so großen Druck auszuüben, dass es sich für ihn wie ein Testzwang darstellt.

Eine „Befreiung“ vom im Betrieb geltenden Hygienekonzept (z. B. Abstand halten, Masken und Lüften) kann nicht in Aussicht gestellt werden. Die Hygienemaßnahmen in den Betrieben leisten neben den Testungen und Impfungen einen wertvollen Beitrag zur Bekämpfung der Pandemie.

### **Handelt es sich bei der für einen Test aufgewendeten Zeit um Arbeitszeit?**

Diese Frage ist bislang nicht abschließend geklärt. Trotz Einführung der Angebotspflicht für Arbeitgeber in der Corona-ArbSchVO, bleibt die Nutzung dieses Angebots für die Beschäftigten freiwillig. Die Begründung der zweiten Änderungsverordnung sieht zu dieser Frage vor, dass die Entscheidung, ob die freiwillige Testung der Beschäftigten innerhalb der Arbeitszeit der Beschäftigten erfolgt oder nicht, im Rahmen betrieblicher Vereinbarungen getroffen wird. Dieser Hinweis lässt nach unserer Auffassung den Schluss zu, dass es sich grundsätzlich nicht um Arbeitszeit handelt, die Betriebsparteien das aber festlegen könnten. Auch nach der sogenannten Beanspruchungstheorie handelt es sich nicht um Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes. Soweit die Testung aufgrund einer Rechtspflicht aus einer Landesverordnung (Bsp. Testpflicht in Berlin für Beschäftigte mit Kundenkontakt) oder auf Wunsch des Arbeitgebers erfolgt – insbesondere, soweit sie als Zugangsvoraussetzung zum Betrieb angesehen wird, wird es sich um einen Teil der zu vergütenden Arbeitszeit handeln. Ist die Testung demgegenüber als reines Angebot zu verstehen, erfolgt sie außerhalb der vertraglich geschuldeten Arbeitsleistung. Erfolgt die Testung aufgrund einer Betriebsvereinbarung, sollte diese Frage mit geklärt werden. Durch einvernehmliche Lösungen, etwa in Form einer Zeitgutschrift für Testzeit, kann diese Frage gelöst werden.

### **Muss ein positives Testergebnis gemeldet werden? Wer muss an wen melden?**

Bei den Meldepflichten gegenüber dem Gesundheitsamt ist zu unterscheiden, ob es sich um einen Schnelltest oder um einen sog. Selbsttest handelt. Bei den Schnelltests existieren gesetzliche Regelungen zur Meldung positiver Testergebnisse an das Gesundheitsamt. Für die Selbsttests ist diese Meldung nicht gesetzlich vorgeschrieben.

Führt ein (Betriebs-/Werks-) Arzt einen Corona-Schnelltest durch, ist er nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m § 9 IfSG verpflichtet, das positive Testergebnis an das jeweils zuständige Gesundheitsamt zu melden. Die Erstreckung dieser Meldepflicht auch auf nichtärztliches Personal ist durch die Ergänzung in § 8 Abs. 1 Nr. IfSG mit dem Gesetz zur Fortgeltung der epidemischen Lage von nationaler Tragweite betreffenden Regelungen (EpiLage-Fortgeltungsgesetz) in Kraft getreten. Ein positives Schnelltestergebnis muss durch einen PCR-Test verifiziert werden. Dieser wird nach der Meldung ans Gesundheitsamt von diesem veranlasst.

Eine Meldepflicht des positiven Corona-Testergebnisses besteht für die testende Person auch gegenüber dem Arbeitgeber. Nach unserer Auffassung ergibt sich diese Meldepflicht aus einer analogen Anwendung des § 8 IfSG. Schutzzweck der Meldung nach § 8 IfSG ist die Nachverfolgung der Ansteckung und die Verhinderung weiterer Ansteckungen. Der Arbeitgeber muss in der Lage sein, seine Belegschaft und die betrieblichen Interessen durch geeignete Maßnahmen zu schützen.

Bei einem **Selbsttest** besteht keine Meldepflicht gegenüber dem Gesundheitsamt.

Sowohl bei der Durchführung des Schnelltests als auch des Selbsttests besteht die Pflicht des Arbeitnehmers, ein positives Ergebnis an den Arbeitgeber zu melden. Diese Pflicht ergibt sich aus der nebenvertraglichen Rücksichtnahmepflicht. Dazu gehört auch die Vermeidung von Gesundheitsgefahren der Kollegen.

Über die Meldepflichten sollten Beschäftigte im Zusammenhang mit der Teststrategie informiert werden.

#### **Praxistipp:**

#### **Informationen über die Weitergabe von positiven Testergebnissen**

#### **Hiermit informieren wir Sie über die Weitergabe eines positiven Testergebnisses:**

##### **1. Meldung eines positiven Testergebnisses durch die testende Person**

Ein positives Schnelltestergebnis muss durch die testende Person dem Gesundheitsamt gemeldet werden (§ 8 IfSG).

Bei der Durchführung von Selbsttests weisen wir Sie darauf hin, dass Sie ein positives Testergebnis ebenfalls an die Gesundheitsbehörde melden sollen.

##### **2. Meldung eines positiven Testergebnisses an den Arbeitgeber**

Wir weisen Sie darauf hin, dass Sie ein positives Testergebnis in jedem Fall unverzüglich an Ihren Arbeitgeber/die Personalabteilung, zu Händen von Frau/Herr Mustermann melden.

Durch eine Meldung des Testergebnisses können wir die entsprechenden Maßnahmen zum Schutz Ihrer Kollegen vor Ansteckung veranlassen. Dadurch tragen Sie maßgeblich zur Eindämmung der Pandemie bei.

**Besteht ein Fragerecht des Arbeitgebers? Muss der Beschäftigte wahrheitsgemäß antworten?**

Es handelt sich bei Covid-19 um eine meldepflichtige Krankheit nach dem Infektionsschutzgesetz (§ 7 Abs. 1 Nr. 44a). Der Arbeitgeber ist berechtigt, seine Arbeitnehmer vor Arbeitsaufnahme im Betrieb zu fragen, ob sie das Testangebot wahrgenommen haben. Hat ein Arbeitnehmer teilgenommen, darf der Arbeitgeber weiter fragen, ob das Testergebnis positiv ausgefallen ist. Dieses Recht ergibt sich aus der nebenvertraglichen Rücksichtnahmepflicht. Dazu gehört auch die Vermeidung von Gesundheitsgefahren. Arbeitgeber müssen in die Lage versetzt werden, ihren gegenüber allen Beschäftigten bestehenden Schutzpflichten nachzukommen. Der Beschäftigte hat wahrheitsgemäß zu antworten. Der Arbeitsvertrag stellt dabei eine Rechtsgrundlage für die Verarbeitung der personenbezogenen Daten dar. Die Mitarbeiter müssten zuvor über die Weitergabe ihrer Daten und somit der Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten informiert werden.

**Sind die Meldepflichten mit dem Datenschutz vereinbar?**

Die Verarbeitung der personenbezogenen Daten der Beschäftigten durch die Weitergabe des Testergebnisses durch die testenden Personen an die Gesundheitsbehörde sowie an den Arbeitgeber ist mit Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) und Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) vereinbar. Die Weitergabe des Testergebnisses durch die testende Person an das Gesundheitsamt ist zur Erfüllung der gesetzlichen Meldepflicht nach § 8 IfSG erforderlich.

Eine Weitergabe eines positiven Testergebnisses durch die testende Person an den Arbeitgeber kann nach unserer Auffassung auf die Rechtsgrundlage des Art. 6 Abs. 1 lit. d) i. V. m. Art. 9 Abs. 2 lit. h) DS-GVO gestützt werden. Die Weitergabe des Testergebnisses an den Arbeitgeber ist zum Zweck der Gesundheitsvorsorge und zum Schutz lebenswichtiger Interessen der Belegschaft erforderlich.

Durch die Abnahme des Schnelltests und die Weitergabe des Testergebnisses an Gesundheitsamt und Arbeitgeber werden personenbezogene Daten des Beschäftigten verarbeitet. Die betroffenen Beschäftigten sind daher spätestens im Zeitpunkt der Datenerhebung über die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten zu informieren (Art. 13 DS-GVO).

**Praxistipp:**

Die datenschutzrechtlichen Informationen können dem Mitarbeiter durch Übergabe eines Hinweisblattes bei Belehrung und Information über die Testung durch den Arzt bzw. durch das geschulte Personal übergeben werden. Die testende Person sollte sich die Übergabe des Hinweisblattes schriftlich bestätigen lassen. Bei der Vergabe von Testterminen per E-Mail könnte das Hinweisblatt der E-Mail mit der Terminbestätigung beigelegt werden.

Die Beschäftigten sind insbesondere über den Zweck der Weitergabe des Testergebnisses sowie darüber zu informieren, wer im datenschutzrechtlichen Sinn für die Datenverarbeitung verantwortlich ist. Dabei ist die datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit von der haftungsrechtlichen Verantwortlichkeit zu unterscheiden.

Checkliste/Information zur Verarbeitung der Beschäftigtendaten:

- Verantwortlicher für die Datenverarbeitung ist der Arbeitgeber.
- Datenschutzbeauftragter.
- Welche Daten werden verarbeitet?
- Für welche Zwecke werden die Daten verarbeitet?
- Wer bekommt die Daten?
- Rechte der betroffenen Person (Auskunftsrecht, Widerspruchsrecht)
- Nennung der zuständigen Aufsichtsbehörde
- Speicherdauer

#### **Datenschutz: Unterbreitung des Testangebots**

Wird das Testangebot personalisiert an die Beschäftigten (z. B. durch E-Mail) unterbreitet, werden personenbezogene Daten verarbeitet. Diese Verarbeitung ist erforderlich, um der rechtlichen Verpflichtung zum Testangebot aus der SARS-CoV-2-ArbSchV nachzukommen. Daher ist die Verarbeitung der personenbezogenen Beschäftigtendaten nach Art.9 Abs. 2 lit. b) i.V. m. Art. 6 Abs. 1 lit. c) DS-GVO gerechtfertigt („Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung“).

#### **Datenschutz: Darf der Arbeitgeber Testergebnisse erfassen und aufbewahren?**

Sowohl die Erfassung als auch die Aufbewahrung der positiven Testergebnisse dienen dem Nachweis des Arbeitgebers, dass dieser seinen arbeitsschutzrechtlichen Pflichten ordnungsgemäß Folge geleistet hat. Im Streitfall, insbesondere in Bezug auf die Geltendmachung der Erstattungsansprüche nach § 56 IfSG ist der Arbeitgeber hinsichtlich der Berechtigung zur einseitigen Anordnung von „Homeoffice“ sowie der Freistellung aber auch zum Nachweis, dass er eine Person im Betrieb weiterhin beschäftigt, beweibelastet. Diesen Nachweis kann er durch die Aufbewahrung der Dokumentation des positiven Testergebnisses des Beschäftigten führen. Durch die Erfassung des Ergebnisses sowie durch die Aufbewahrung kommt es zur Verarbeitung personenbezogener Daten. Somit ist die Verarbeitung der personenbezogenen Beschäftigtendaten nach Art. 9 Abs. 2 lit. b), lit. f) i. V.m. Art. 6 Abs. 1 lit. c) DS-GVO gerechtfertigt („Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung“ bzw. „Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen“).

#### **Datenschutz: Wann sind die Testergebnisse zu löschen?**

Ein negatives Schnelltestergebnis verliert innerhalb weniger Stunden an Aussagekraft. Daher ist der Arbeitgeber in diesem Fall bereits spätestens mit Ablauf des Folgetages zur Löschung verpflichtet. Sollten allerdings landesrechtliche Vorschriften eine Nachweispflicht der Betriebe normieren, kann die Aufbewahrung eines negativen Testergebnisses zur entsprechenden Dokumentation eines unterbreiteten Testangebots erwogen werden, vgl. Art. 17 Abs. 3 lit. b) DS-GVO.

Liegt ein positives Schnelltestergebnis vor, ist dessen Aufbewahrung zur Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Arbeitnehmers und der damit einhergehenden berechtigten jeweiligen Anordnung des Arbeitgebers erforderlich, bis ein PCR-Testergebnis vorliegt, Art. 17 Abs. 3 lit. c) i. V. Art. 9 Abs. 2 DS-GVO. Beruft sich der Arbeitnehmer in dieser Zeit auf seinen Entschädigungsanspruch nach § 56 Abs. 1 IfSG, ist die Aufbewahrung des positiven Schnelltestergebnisses darüber hinaus für den nach § 56 Abs. 5 IfSG vorleistungspflichtigen Arbeitgeber im Hinblick auf etwaige Rückforderungsansprüche erforderlich. In diesem Fall ist das Ergebnis nach Erstattung und Rechtskraft des Erstattungsbescheids zu löschen.

### **Wie ist der Umgang mit positiv getesteten Beschäftigten?**

Bei einem positiven Selbst-/Schnelltestergebnis haben die Beschäftigten sich unverzüglich in Absonderung zu begeben. Das bedeutet auch, dass der Arbeitgeber diese Personen bis zur Widerlegung des Tests durch einen PCR-Test nicht im Betrieb beschäftigen darf. Diese Verpflichtung resultiert in erster Linie aus arbeitsschutzrechtlichen Pflichten des Arbeitgebers, seine Beschäftigten im Betrieb nicht zu gefährden. Ist aus betrieblichen Gründen die Erbringung der Arbeitsleistung von zu Hause aus nicht möglich, kann der Arbeitgeber den Arbeitnehmer einseitig von der Erbringung der Arbeitsleistung freistellen. Nach unserer Auffassung besteht in diesen Fällen ein Entschädigungsanspruch des Arbeitnehmers auf Grund vorsorglicher Absonderung nach § 56 Abs. 1 S. 3 IfSG (vgl. dazu unten S. 15 „Entschädigungsanspruch bei vorsorglicher Absonderung“).

### **Positives Selbsttestergebnis: Umgang mit Beschäftigten, die Kontaktpersonen sind**

Ein positives Ergebnis mit einem geeigneten Antigen-Selbsttest stellt nach Aussage des RKI zunächst einen Verdacht auf eine SARS-CoV-2-Infektion dar. Die Diagnose wird erst durch den nachfolgenden RT-PCR-Test sowie die ärztliche Beurteilung gestellt (vgl. RKI, Epidemiologisches Bulletin, S. 5). Bis zur Bestätigung des Selbsttests können Kollegen nur „Kontaktpersonen“ zu Verdachtsfällen sein. Sofern diese Kollegen/„Kontaktpersonen“ keine Symptome aufweisen, sind bis zur Bestätigung des Selbsttests keine Maßnahmen durch den Arbeitgeber vorzunehmen. Nach unserer Auffassung sind die Fälle entsprechend dem Fall „Kontakt zu einer Kontaktperson“ zu behandeln. Der Kontakt zu einer Kontaktperson reicht nicht ohne weiteres zur Annahme einer konkreten Infektionsgefahr aus. Hierfür sprechen auch die Erwägungen des RKI, wonach Kontaktpersonen von Kontaktpersonen nicht in Quarantäne müssen. Sofern das betrieblich möglich ist, sollte die Arbeitsleistung von zu Hause aus erbracht werden.

### **Wie und gegenüber wem soll belegt werden, dass der Arbeitgeber zwar angeboten, der jeweilige Beschäftigte aber abgelehnt hat? Wie soll das überprüft werden?**

Unterbreitet der Arbeitgeber ein Testangebot, sollte er dieses schriftlich oder elektronisch und ausdrückbar im Betrieb bekannt machen. Hier kann sich z. B. eine E-Mail an jeden Beschäftigten anbieten, um sicherzustellen, dass jeder von dem Angebot Kenntnis erlangt. Die Bekanntmachung sollte an alle Beschäftigten (auch an die, die sich momentan im Homeoffice befinden) erfolgen, damit auch sie über das Testangebot informiert sind, falls sie in absehbarer Zeit wieder in Präsenz arbeiten werden. Das dient der Dokumentation, dass der Arbeitgeber jede ihm mögliche und zur Verfügung stehende Möglichkeit des Schutzes seiner Mitarbeiter wahrgenommen hat.

### **Haftet der Arbeitgeber bei Testungen?**

Selbsttests werden grundsätzlich durch den Anwender selbst durchgeführt. Bei Selbsttests gibt es keine besonderen formalen Anforderungen an den Endanwender. Lediglich PoC-Antigen-Schnelltests sind durch medizinisches bzw. geeignetes und geschultes Personal durchzuführen (siehe auch Abschnitt I). Führt ein Arzt oder anderes medizinisches Personal mit mindestens 3-jähriger Ausbildung die Testung durch, haften diese nach den allgemeinen berufsrechtlichen Grundsätzen. Eine Haftung des Arbeitgebers kommt nicht in Betracht, das Verhalten des Arztes bzw. des medizinischen Personals ist dem Arbeitgeber nicht zurechenbar.

Lässt der Arbeitgeber Schnelltests durch eigene Beschäftigte durchführen, die eigens dafür geschult wurden, kann es in Einzelfällen zu einer Haftung kommen. Voraussetzung ist, dass den Arbeitgeber ein Verschuldensvorwurf trifft. Wenn der Arbeitgeber eigenes Personal beauftragt, die Tests also durch nicht medizinisches Fachpersonal durchführen lässt, muss er dieses sorgfältig schulen und einweisen. Insofern trifft den Arbeitgeber nur eine Auswahl- und Überwachungspflicht. Diesen Pflichten kommt der Arbeitgeber

durch sorgfältige Auswahl der Personen und ordnungsgemäße Schulung nach. Die Schulungen sollten zu Nachweiszwecken dokumentiert werden.

### **Wer haftet bei falsch-positiven oder falsch-negativen Test-Ergebnissen?**

Sieht eine Landesverordnung eine Bescheinigungspflicht des Arbeitgebers über das Testergebnis vor (ggf. auf Wunsch des Beschäftigten), und kommt der Arbeitgeber dieser Verpflichtung nach und dokumentiert das Ergebnis des Tests wahrheitsgemäß, kann sich darauf für den Arbeitgeber kein Haftungsrisiko ergeben, es fehlt dann bereits an einem Verschulden des Arbeitgebers. Das Risiko, dass eine Infektion von einem Schnelltest (noch) nicht erkannt wurde, besteht bei jedem Test und führt nicht zu einer Haftung des Arbeitgebers.

### **Entschädigungsanspruch auch bei vorsorglicher Absonderung?**

Ist ein Schnell- bzw. Selbsttest positiv und ist die Erbringung der Arbeitsleistung von zu Hause aus nicht möglich, besteht ein Entschädigungsanspruch nach § 56 Abs. 1 S. 3 IfSG. Nach der Anpassung des IfSG im EpiLage-Fortgeltungsgesetz besteht ein Anspruch auf Entschädigung auch bei vorsorglicher Absonderung. Nach § 56 Abs. 1 S. 3 IfSG wird die Entschädigung auch an Personen gewährt, wenn diese sich bereits vor Anordnung einer Absonderung vorsorglich absondern oder vorsorglich bestimmte berufliche Tätigkeiten ganz oder teilweise nicht ausgeübt haben und dadurch einen Verdienstausfall erleiden, wenn eine Anordnung der Absonderung bereits zum Zeitpunkt der vorsorglichen Absonderung oder der vorsorglichen Nichtausübung beruflicher Tätigkeiten hätte erlassen werden können.

Wird das Schnell- bzw. Selbsttestergebnis durch einen positiven PCR-Test bestätigt, lagen bereits im Zeitpunkt der vorsorglichen Absonderung nach dem positiven Schnell-/Selbsttestergebnis die Voraussetzungen einer Anordnung der Absonderung vor.

Auch bei Widerlegung des Testergebnisses durch den PCR-Test besteht nach unserer Auffassung ein Anspruch auf Entschädigung nach § 56 Abs. 1 S. 3 IfSG. Das ergibt sich aus der entsprechenden Anwendung des § 56 Abs. 1 S. 3 IfSG. Ein positives Selbsttestergebnis führt dazu, dass der Getestete ansteckungsverdächtig i. S. d. § 56 IfSG ist. Nach § 2 Nr. 7 IfSG ist ein Ansteckungsverdächtiger eine Person, von der anzunehmen ist, dass sie Krankheitserreger aufgenommen hat. Dafür spricht u.a., dass Antigen-Selbsttests die Zulassung durch das Bundesinstitut für Arzneimittel und Medizinprodukte (BfArM) benötigen und daher die entsprechend zugelassenen Tests auch hinreichend zuverlässig sind. Vereinzelt lehnen Behörden in den Ländern jedoch einen Entschädigungsanspruch im Fall vorsorglicher Absonderung bei Widerlegung des positiven Selbst-/Schnelltestergebnisses durch PCR-Test ab. Daher empfiehlt es sich, vorab bei der jeweils zuständigen Behörde nachzufragen. Aus unserer Sicht ist hier dringend eine Klarstellung im Hinblick auf Erstattungsleistungen nach § 56 Abs. 1 S. 3 IfSG geboten, um die wir uns aktuell gemeinsam mit den Wirtschaftsverbänden bemühen.

### **Können auch für Auszubildende Erstattungsleistungen nach § 56 IfSG bezogen werden?**

Aktuell verweisen die zuständigen Stellen regelmäßig auf die – nach ihrer Ansicht vorrangige – Sonderregelung für Auszubildende gemäß § 19 Abs. 1 Nr. 2 lit. b BBiG. Diese Norm garantiert den Auszubildenden eine Vergütungsfortzahlung für bis zu sechs Wochen, wenn die Auszubildenden aus in ihrer Person liegenden Gründen unverschuldet daran gehindert sind, ihren Pflichten aus dem Ausbildungsverhältnis nachzukommen. Im Ergebnis erhalten die Ausbildungsbetriebe bei etwa bei Quarantänevorgaben für Auszubildende keine Erstattung der von ihnen aufgewandten Ausbildungsvergütungen im Rahmen des Infektionsschutzgesetzes. Angesichts der Notwendigkeit, die Ausbildungsbereitschaft der Betriebe gerade auch in der aktuellen schwierigen Phase wo immer möglich zu stützen, werden wir uns weiterhin für eine Einbeziehung der Auszubildenden in den Kreis der Erstattungsberechtigten nach § 56 IfSG, die aus unserer Sicht dringend geboten ist, einsetzen.

**Anlage****Einwilligungserklärung und Datenschutzhinweis nach Art. 13 DSGVO gegenüber  
\_\_\_\_\_ (Firma, Anschrift) – im folgenden Arbeitgeber genannt**

Hiermit erteile ich,

Name: \_\_\_\_\_ Vorname: \_\_\_\_\_

Anschrift: \_\_\_\_\_ Telefonnummer: \_\_\_\_\_

die Einwilligung zur Durchführung eines Abstrichs im Nasen-Rachen-Raum (Nasopharynx) mit anschließendem Antigen-Schnelltest und/oder PCR-Test zum Nachweis einer akuten COVID-19-Erkrankung/Infektion mit SARS-CoV-2. Mir ist bewusst, dass diese Einwilligungen freiwillig ist und jederzeit widerrufen werden kann. Der Widerruf ist zu richten an: \_\_\_\_\_ (E-Mail-Adresse des Arbeitgebers) oder postalisch an: \_\_\_\_\_ (Anschrift des Arbeitgebers).

Nach Erhalt des Widerrufs wird der Arbeitgeber die betreffenden Daten nicht mehr verarbeiten bzw. löschen, sofern keine gesetzlichen Verpflichtungen entgegenstehen.

Sofern eine akute Infektion mit SARS-CoV-2 bzw. eine Erkrankung an COVID-19 nachgewiesen wird, handelt es sich um eine meldepflichtige Infektion/Krankheit nach dem Infektionsschutzgesetz (IfSG). In diesem Fall müssen Ihre personenbezogenen Daten zusammen mit dem positiven Testergebnis vom Arbeitgeber bzw. im Falle des PCR-Test von dem Labor den zuständigen Gesundheitsbehörden gemeldet/übermittelt werden (§ 8 IfSG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 lit. d), Art. 9 Abs. 2 lit. h) DSGVO).

Die bei den Untersuchungen erhobenen personenbezogenen Daten werden ausschließlich für Zwecke des Infektionsschutzes im Sinne des IfSG verarbeitet (§ 25 Abs. 3 Satz 4 IfSG). Die Daten werden gelöscht, sobald sie für den Zweck ihrer Verarbeitung nicht mehr erforderlich sind. Sie sind berechtigt, Auskunft der beim Arbeitgeber über Sie gespeicherten Daten zu beantragen sowie bei Unrichtigkeit der Daten die Berichtigung oder bei unzulässiger Datenspeicherung die Löschung der Daten zu fordern.

Den Datenschutzbeauftragten des Arbeitgebers können Sie unter \_\_\_\_\_ (E-Mail-Adresse des Datenschutzbeauftragten) oder unter \_\_\_\_\_ (Anschrift des Datenschutzbeauftragten) erreichen. Ihnen steht des Weiteren ein Beschwerderecht bei der Aufsichtsbehörde zu.

Ich bestätige mit meiner Unterschrift zudem, dass ich die Gelegenheit hatte, Antworten auf alle meine (medizinischen) Fragen zu erhalten und mir vor der Einwilligung ausreichend Bedenkzeit eingeräumt worden ist.

\_\_\_\_\_  
Datum, Ort

\_\_\_\_\_  
Unterschrift