Dienstgeberseite
der Arbeitsrechtlichen Kommission
des Deutschen Caritasverbandes e.V.

INFO – Fokus Arbeitsrecht

vom 14. Dezember 2021

Erstellt von:
Geschäftsstelle der Dienstgeberseite der Arbeitsrechtlichen Kommission
Dreisamstraße 15, 79098 Freiburg
Telefon: (0761) 200-792
Telefax: (0761) 200-790
E-Mail: info@caritas-dienstgeber.de

Gesetz zur Stärkung der Impfprävention gegen Covid-19 – "Impfpflicht für Gesundheits- und Pflegepersonal ab 15. März 2022 beschlossen“

Der Bundestag hat am 10.12.2021 das Gesetz zur Stärkung der Impfprävention gegen Covid-19 und zur Änderung weiterer Vorschriften im Zusammenhang mit der Covid-19-Pandemie beschlossen. Der Bundesrat hat dem Gesetz zugestimmt. Inhalt des Gesetzes ist im Wesentlichen die **Einführung einer Impfpflicht für Beschäftigte in bestimmten Einrichtungen** und die **Konkretisierung der Testpflicht in § 28b Infektionsschutzgesetz (IfSG)**.

Das Gesetz ist hier veröffentlicht: Bundesgesetzblatt (bgbl.de).

Die Änderungen sind im Wesentlichen am 12.12.2021 in Kraft getreten. Die neuen §§ 20a, 20b, 73 Abs. 1a Buchst. 7e) bis h) IfSG gelten allerdings nur bis zum 31.12.2022.

1. Einrichtungsbezogene Impfpflicht

In das Infektionsschutzgesetz wurde ein **neuer § 20a IfSG** eingefügt. Gemäß § 20a Abs. 1 IfSG **müssen ab dem 15.03.2022 tätige Personen in folgenden Einrichtungen entweder gegen Covid-19 geimpft oder genesen sein**:

a) Krankenhäuser,
b) Einrichtungen für ambulantes Operieren,
c) Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtungen,
d) Dialyseeinrichtungen,
e) Tageskliniken,
f) Entbindungseinrichtungen,
g) Behandlungs- oder Versorgungseinrichtungen, die mit einer der in den Buchstaben a bis f genannten Einrichtungen vergleichbar sind,
h) Arztpraxen, Zahnarztpraxen,
i) Praxen sonstiger humanmedizinischer Heilberufe,

j) Einrichtungen des öffentlichen Gesundheitsdienstes, in denen medizinische Untersuchungen, Präventionsmaßnahmen oder ambulante Behandlungen durchgeführt werden,
k) Rettungsdienste,
l) sozialpädiatrische Zentren nach § 119 SGB V,
m) medizinische Behandlungszentren für Erwachsene mit geistiger Behinderung oder schweren Mehrfachbehinderungen nach § 119c SGB V,
n) Einrichtungen der beruflichen Rehabilitation nach § 51 SGB IX und Dienste der beruflichen Rehabilitation,
o) Begutachtungs- und Prüfdienste, die aufgrund der Vorschriften des SGB V oder XI tätig werden.

Dies gilt **auch** für Personen, die in **voll- oder teilstationären Einrichtungen zur Betreuung und Unterbringung älterer, behinderter oder pflegebedürftiger Menschen** oder in **vergleichbaren Einrichtungen** tätig sind sowie für Personen, die in **ambulanten Pflegediensten** und **weiteren Unternehmen, die den in Nummer 2 genannten Einrichtungen vergleichbare Dienstleistungen im ambulanten Bereich anbieten**.

Zu den **Einrichtungen der ambulanten Pflegedienste und den weiteren vergleichbaren Unternehmen** gehören insbesondere:

a) ambulante Pflegeeinrichtungen gemäß § 72 SGB XI sowie Einzelpersonen gemäß § 77 SGB XI,
b) ambulante Pflegedienste, die ambulante Intensivpflege in Einrichtungen, Wohngruppen oder sonstigen gemeinschaftlichen Wohnformen erbringen,
c) Unternehmen, die Assistenzleistungen nach § 78 SGB IX erbringen,
d) Unternehmen, die Leistungen der interdisziplinären Früherkennung und Frühförderung nach § 42 Absatz 2 Nummer 2 SGB IX und § 46 SGB IX in Verbindung mit der Frühförderungsverordnung oder heilpädagogische Leistungen nach § 79 SGB IX erbringen,
e) Beförderungsdienste, die für Einrichtungen nach Nummer 2 dort behandelte, betreute, gepflegte oder untergebrachte Personen befördern oder die Leistungen nach § 83 Absatz 1 Nummer 1 SGB IX erbringen, und
f) Leistungsberechtigte, die im Rahmen eines Persönlichen Budgets nach § 29 SGB IX Personen für die Erbringung entsprechender Dienstleistungen beschäftigen.

Ausnahmen gelten für **Personen, die wegen einer medizinischen Kontraindikation nicht gegen Covid-19 geimpft werden können**.

Damit gilt in weiten Bereichen der Caritaseinrichtungen eine Impfpflicht. Derzeit noch nicht erfasst sind beispielsweise das Personal in Kindertagesstätten.

Zur Umsetzung der Nachweispflicht im Einzelnen:

- Personen, die in den in Absatz 1 Satz 1 genannten Einrichtungen oder Unternehmen **bereits tätig sind**, **haben** der Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens bis **zum Ablauf des 15.03.2022** folgenden **Nachweis vorzulegen**:
    1. einen Impfnachweis oder
    2. einen Genesenennachweis oder
    3. ein ärztliches Zeugnis darüber, dass sie auf Grund einer medizinischen Kontraindikation nicht gegen das Coronavirus geimpft werden können.
- Personen, die **nach dem 16.03.2022 ihre Beschäftigung in den genannten Einrichtungen aufnehmen**, haben der Leitung **vor Beginn der Tätigkeit** einen der genannten **Nachweise** zu erbringen. Wird ein entsprechender Nachweis nicht vorgelegt oder bestehen

Zweifel an der Echtheit ist das zuständige Gesundheitsamt, in dem die Einrichtung ihren Sitz hat, zu informieren.

- **Eine Person, die über keinen entsprechenden Nachweis verfügt oder diesen nicht vorlegt, darf nicht in den in Absatz 1 Satz 1 genannten Einrichtungen oder Unternehmen tätig werden, § 20a Abs. 3 IfSG.**
- Die oberste Landesgesundheitsbehörde oder die von ihr bestimmte Stelle kann allgemeine Ausnahmen von den Sätzen 4 und 5 zulassen, wenn das Paul-Ehrlich-Institut auf seiner Internetseite einen Lieferengpass zu allen Impfstoffen mit einer Komponente gegen das Coronavirus SARSCoV-2, die für das Inverkehrbringen in Deutschland zugelassen oder genehmigt sind, bekannt gemacht hat.
- **Verliert ein Nachweis seine Gültigkeit aufgrund von Zeitablauf**, haben die Beschäftigten in den o.g. Einrichtungen und Unternehmen der Leitung einen **neuen Nachweis innerhalb eines Monats nach Ablauf der Gültigkeit** des bisherigen Nachweises vorzulegen. Erfolgt dies nicht, ist das Gesundheitsamt zu informieren, § 20a Abs. 4 IfSG.
- Das Gesundheitsamt kann eine Untersuchung anordnen, ob eine medizinische Kontraindikation gegenüber einer Impfung gegen SARS-CoV-2 besteht, § 20a Abs. 5 IfSG.
- **Sollte** einer Untersuchungsanordnung nicht Folge geleistet werden oder trotz angemessener Fristsetzung **kein Nachweis erbracht** werden, **kann das zuständige Gesundheitsamt ein Betretungsverbot für die jeweilige Einrichtung aussprechen** und **untersagen, dass die betroffenen Personen dort tätig** werden. Etwaige Widerspruchsverfahren und Anfechtungsklagen dagegen haben keine aufschiebende Wirkung.
- **Diese Impfverpflichtung gilt nicht für die in den Einrichtungen oder von den Unternehmen behandelten, betreuten, gepflegten oder untergebrachten Personen.**

2. Durchführung von Schutzimpfungen gegen das Coronavirus SARS-CoV-2

Ebenfalls **neu** eingeführt wurde **§ 20b IfSG**. Aufgrund der derzeit bestehenden sehr hohen Nachfrage nach Auffrischungsimpfungen, aber auch auf Grund der wieder steigenden Nachfrage nach Erst- und Zweitimpfungen sind aus Sicht der Fraktionen schnelle Auffrischungsimpfungen notwendig. Um diesen Bedarf zu decken, **können** neben Ärzten **auch Zahnärzte, Tierärzte sowie Apotheker Schutzimpfungen gegen das Coronavirus** für einen vorübergehenden Zeitraum **vornehmen,** wenn sie fachlich geschult wurden (Konkretisierung in § 20b Abs. 2 und 3 IfSG) und ihnen geeignete Räumlichkeiten zur Verfügung stehen. Bis zum 31.12.2021 haben die Bundesärztekammer in Zusammenarbeit mit der Bundesapothekenkammer bzw. der Bundeszahnärztekammer bzw. der Bundestierärztekammer ein Mustercurriculum für die ärztliche Schulung zu entwickeln.

Die Möglichkeit der ärztlichen Delegation der Durchführung von Schutzimpfungen gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 auf nichtärztliches Gesundheitspersonal bleibt unberührt.

Dieser Personenkreis darf allerdings nur Impfungen bei Personen vornehmen, die das 12. Lebensjahr vollendet haben.

3. Änderungen der Bestimmungen zum Masernschutzgesetz

Auch die Bestimmungen zum Masernschutz sind im Rahmen des o. g. Gesetzes nochmals verändert worden. Dies betrifft u. a. Kindertageseinrichtungen, stationäre Jugendhilfeeinrichtungen, Schulen und Krankenhäuser.

Leitungen der Einrichtungen haben auf Grundlage des **§ 20 Abs. 9 S. 2 IfSG** unverzüglich das **Gesundheitsamt** zu **informieren**, **wenn Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit des vorgelegten Nachweises** bestehen. Dies beinhaltet neben der Benachrichtigung auch eine Übermittlung der entsprechenden personenbezogenen Daten.

Ebenfalls **eingefügt** wurde **§ 20 Abs. 9a IfSG**. Sofern sich danach ergibt, dass ein **Impfschutz gegen Masern erst zu einem späteren Zeitpunkt möglich ist oder vervollständigt werden kann oder ein Nachweis seine Gültigkeit auf Grund von Zeitablauf verliert**, haben **Personen, die in Gemeinschaftseinrichtungen nach § 33 Nummer 1 bis 3 betreut werden oder in Einrichtungen nach § 23 Absatz 3 Satz 1, § 33 Nummer 1 bis 4 oder § 36 Absatz 1 Nummer 4 tätig** sind, der Leitung einen entsprechenden **Nachweis innerhalb eines Monats vorzulegen**. Wird der Nachweis nach Satz 1 nicht innerhalb dieses Monats vorgelegt wird oder wenn Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit des vorgelegten Nachweises bestehen, hat die Leitung unverzüglich das örtliche Gesundheitsamt darüber zu benachrichtigen. Mit der Regelung wird eine Grundlage geschaffen, auf mögliche Zeitverzögerungen bei Impfterminen besser reagieren zu können. Damit entsteht eine rechtliche Grundlage, Kinder dennoch aufzunehmen und zu betreuen bzw. Personen tätig werden zu lassen, obwohl ein vollständiger Impfschutz noch nicht vorliegt, aber zeitnah vervollständigt werden kann.

Eine weitere wichtige Änderung betrifft die sog. **Altfälle**, d. h. die Personen, die zum 01.03.2020 (zum Inkrafttreten des Masernschutzgesetzes) **bereits** in den betreffenden Einrichtungen **betreut wurden bzw. tätig waren** (§ 20 Abs. 10 und 11 IfSG). Der Stichtag für die Vorlage der Impfnachweise verschiebt sich erneut. Die entsprechenden Nachweise müssen nunmehr **bis zum 31.07.2022** vorgelegt werden.

Liegt ein solcher Nachweis bis zu diesem Stichtag nicht vor oder bestehen Zweifel an der Echtheit oder der inhaltlichen Richtigkeit des Nachweises, gilt **§ 20 Abs. 10 S. 2 IfSG bzw. § 20 Abs. 11 S. 2 IfSG**. Demnach **muss die Einrichtungsleitung das Gesundheitsamt informieren und die entsprechenden personenbezogenen Daten weiterleiten**. Dieses Verfahren ergab sich auch bereits aus den bisherigen Rechtslage. Allerdings wird nunmehr auf Verweise verzichtet und die Rechtsfolge klar und eindeutig bestimmt.

4. Schutzmaßnahmen zur Bekämpfung der Covid-19-Pandemie auf Landes-Ebene

Nach dem Ende einer durch den Deutschen Bundestag festgestellten **epidemischen Lage von nationaler Tragweite können** bestimmte **Schutzmaßnahmen ergriffen werden, soweit und solange die konkrete Gefahr der epidemischen Ausbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) in einem Land besteht und das Parlament in dem betroffenen Land die Anwendbarkeit dieser Schutzmaßnahmen feststellt**. Dies sind folgende Maßnahmen:

- Anordnung von Ausgangsbeschränkungen,
- Untersagung der Sportausübung und die Schließung von Sporteinrichtungen,
- Untersagung von Versammlungen oder Aufzügen von religiösen oder weltanschaulichen Zusammenkünften,
- Untersagung von Reisen,
- die Untersagung von Übernachtungsangeboten,
- Schließung von Betrieben, Gewerben, Einzel- oder Großhandel, sofern es sich nicht um gastronomische Einrichtungen, Freizeit- oder Kultureinrichtungen oder um Messen oder Kongresse handelt,
- die Schließung von Gemeinschaftseinrichtungen im Sinne von § 33.

5. Klarstellung der Testverpflichtung nach § 28b Abs. 2 IfSG

Grundsätzlich dürfen Arbeitgeber, Beschäftigte und Besucher insbesondere voll- oder teilstationäre Pflegeeinrichtungen, Einrichtungen der Eingliederungshilfe, ambulante Pflegedienste nur betreten oder in diesen tätig werden, wenn sie getestet sind.

Für geimpfte oder genesene Arbeitgeber und Beschäftigte kann die Testung **auch durch Antigen-Tests zur Eigenanwendung ohne Überwachung** erfolgen. Dieser Personenkreis muss sich **mindestens zweimal pro Kalenderwoche** testen.

Betreute, gepflegte oder untergebrachte Personen sowie Begleitpersonen, die die Einrichtung oder das Unternehmen nur für einen unerheblichen Zeitraum betreten, **gelten nicht als Besucher.**

Menschen mit Behinderungen, die Leistungen im Eingangsverfahren, im Berufsbildungsbereich oder im Arbeitsbereich einer anerkannten Werkstatt für behinderte Menschen oder eines anderen Leistungsanbieters nach § 60 SGB IX **erhalten** sowie **Auszubildende, Studierende und Schülerinnen und Schüler**, die die in Satz 1 genannten Einrichtungen und Unternehmen zum Zweck ihrer beruflichen Bildung betreten**, gelten als Beschäftigte**.

Zusätzlich wurde **in § 28b Abs. 3 IfSG** die **Sätze 7 bis 9 aufgenommen**:

Danach sind **voll- und teilstationäre Pflegeeinrichtungen verpflichtet, der zuständigen Behörde monatlich Angaben zum Anteil der Personen, die gegen das Coronavirus SARSCoV-2 geimpft sind, jeweils bezogen auf die Personen, die in der Einrichtung beschäftigt sind oder behandelt, betreut oder gepflegt werden oder untergebracht sind, in anonymisierter Form zu übermitteln**.

Sonstige in Absatz 2 Satz 1 genannte Einrichtungen oder Unternehmen sind verpflichtet, der zuständigen Behörde **auf deren Anforderung** Angaben zum Anteil der Personen, die gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpft sind, in Bezug auf die Personen, die in der Einrichtung oder dem Unternehmen beschäftigt sind, in anonymisierter Form zu übermitteln.

Voll- und teilstationäre Pflegeeinrichtungen dürfen den Impfstatus der Personen, die dort behandelt, betreut oder gepflegt werden oder untergebracht sind, erheben.

6. Änderung des Krankenhausfinanzierungsgesetzes (KHG)

Um negative finanzielle Folgen und Liquiditätsengpässe für Krankenhäuser, die planbare Aufnahmen, Operationen und Eingriffe in medizinisch vertretbarer Weise verschieben oder aussetzen, zu vermeiden, stellt **der Bund den Krankenhäusern kurzfristig einen finanziellen Ausgleich** zur Verfügung, wenn bei diesen Krankenhäusern ein Belegungsrückgang im relevanten Zeitraum eintritt. Die Ausgleichszahlungen sollen vor allem jene Krankenhäuser unterstützen, die zwar nicht primär in die Versorgung von Corona-Patienten eingebunden sind, aktuell und perspektivisch jedoch stark belastet sind.

Weitere Informationen finden Sie hier:

- Beschlussempfehlung und Bericht mit Änderung im Hauptausschuss
- Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Impfprävention gegen COVID-19 und zur

7. Erste rechtliche Hinweise und Einschätzungen zur Impfpflicht

Durch die Neuregelungen in § 20a ff. IfSG wird eine Rechtsgrundlage für eine Nachweispflicht gegenüber dem Dienstgeber geschaffen und räumt diesem ausdrücklich eine Fragemöglichkeit bei Begründung und zur Durchführung eines Dienstverhältnisses ein. Strukturierte Mitarbeiterbefragungen dürften aber grundsätzlich beteiligungspflichtig sein und bedürfen als Maßnahme des Gesundheitsschutzes gem. § 36 Abs.1 Nr.10 MAVO der Zustimmung der Mitarbeitervertretung. Allerdings kann die oberste Gesundheitsbehörde des Landes auch bestimmen, dass der Nachweis, der bis zum 15.03.2021 zu erbringen ist, gegenüber einer anderen Stelle zu führen ist.

Für die Kündigung wegen Impfverweigerung galt bisher: Da es keine gesetzliche Impfpflicht gab, durfte der Dienstgeber wegen einer fehlender Corona-Schutzimpfung grundsätzlich auch nicht kündigen. Impfstatus oder Impfverweigerung stellten grundsätzlich keine Kündigungsgründe dar!

Dies dürfte sich jetzt mit der Einführung der einrichtungsbezogenen Impfpflicht ändern. Zukünftig dürfte die personenbedingte Kündigung möglich sein, weil der Mitarbeiter aus Gründen seines Zustandes, nämlich des Nichtgeimpftseins, nicht in der Lage ist, die arbeitsvertraglich geschuldete Leistung zu erbringen; ähnlich einem Kraftfahrer, der ohne Führerschein nicht eingesetzt werden kann. Im Unterschied zu einer verhaltensbedingten Kündigung kommt es bei einer personenbedingten Kündigung nicht darauf an, dass der Arbeitnehmer seine Pflichten verletzt hat (bzw. künftig verletzen wird). Personenbedingte Kündigungsgründe sind verschuldensunabhängig, eine Abmahnung braucht es nicht. Kündigungen vor dem 15.03.2022 sind nicht möglich.

Während aber das Gesetz für den Fall der beabsichtigten Tätigkeitsaufnahme nach dem 15.03.2022 sehr deutlich ist und klarstellt, dass eine Tätigkeit gar nicht möglich ist, bleibt dies für das bestehende „Tätigkeitsverhältnis“ offen. Hier wird lediglich eine Meldepflicht normiert, für den Fall, dass kein Nachweis bis dahin vorliegt. Wenn der Nachweis nicht bis zum Ablauf des 15.03.2022 vorgelegt wird oder wenn Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit des vorgelegten Nachweises bestehen, hat die Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens unverzüglich das Gesundheitsamt darüber zu benachrichtigen und dem Gesundheitsamt personenbezogene Daten zu übermitteln. Das Gesundheitsamt kann sodann ein Betretungsverbot für die Arbeitsstelle aussprechen. Die Gesetzesbegründung stellt im Übrigen klar, dass mit einem Betretungsverbot im Ergebnis auch die Lohnfortzahlung des Arbeitgebers entfällt.

Die rechtlichen Hürden für eine Kündigung bleiben auch nach dem 15.03.2022 hoch und es bedarf immer einer Einzelfallabwägung. Generell sind immer mildere Mittel, wie Homeoffice usw. zu prüfen. Nur wenn das nicht möglich ist, kann der Dienstvertrag beendet werden. Dies dürfte in den betroffenen Einrichtungen mangels alternativer Einsatzmöglichkeiten der Regelfall sein.

Im Fall ordentlich unkündbarer Mitarbeiter kommt bei personenbedingten Kündigungen, insbesondere im vorliegenden Fall, nur ganz ausnahmsweise eine außerordentliche in Betracht. Zwar kann die Untersagung der Tätigkeit aufgrund eines fehlenden Impfnachweises einen „wichtigen Grund“ im Sinne des § 626 BGB darstellen. Gleichwohl ist die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nur in engen Grenzen unzumutbar.

Anders als beim angestellten Arzt, der seine Approbation verliert oder einem Rechtsanwalt, der seine Zulassung zur Anwaltschaft verliert, kann das Hindernis jederzeit entfallen oder die Pandemie beendet sein. Der neue § 20a IfSG gilt im Übrigen nur bis zum 31.12.2022. Das heißt, spätestens zu diesem Zeitpunkt könnte nach heutigem Stand der Mitarbeiter wieder tätig werden. In jedem Fall wäre dem Mitarbeiter aber im Falle einer Kündigung eine soziale Auslauffrist zu gewähren, welche der ordentlichen Kündigungsfrist entspricht.

Das Gesetz spricht aber nicht vom Beschäftigungs- oder Arbeitsverhältnis, sondern ist mit der Beschreibung „Tätigkeit in den Einrichtungen“ weiter gefasst. Auch spricht das Gesetz nicht vom Arbeitgeber, sondern von der Leitung der Einrichtung. Dies legt nahe, dass die Impfpflicht auf alle in den Einrichtungen Tätigen erstreckt werden soll, d.h. auch auf solche Personen, die im Rahmen von Werkverträgen in den Einrichtungen (regelmäßig) tätig werden. Die Gesetzesbegründung wiederum ist hier nicht eindeutig und spricht vom Personal der Einrichtungen – und auch von Beschäftigungsverhältnissen. Für die weite Auslegung spricht, dass gem. § 20a Abs. 3 IfSG Personen ohne Nachweis nach Satz 4 weder beschäftigt noch nach Satz 5 tätig werden dürfen. Dies spricht dafür, dass dies zwei unterschiedliche Tatbestände sind und beide hier erfasst werden sollen. Unter Gesundheitsschutzgesichtspunkten ist dies auch nachvollziehbar. Es bleibt zu hoffen, dass dies bis Mitte März 2022 noch klargestellt wird.