

Diakonie Deutschland | Postfach 40164 | 10061 Berlin

An die
Arbeitsrechtsreferentinnen und -referenten der
Diakonischen Werke der Gliedkirchen der
Evangelischen Kirche in Deutschland

Berlin, den 20.12.2021

Arbeitsrechtliche Informationen der Diakonie Deutschland

Einführung einer einrichtungsbezogenen Impfpflicht (§ 20a IfSG)

Mit dem „Gesetz zur Stärkung der Impfprävention gegen COVID-19 und zur Änderung weiterer Vorschriften im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie“ vom 10. Dezember 2021 wurde eine einrichtungsbezogene COVID19-Impfpflicht zum 15. März 2022 eingeführt, § 20a IfSG. Sie ist momentan bis zum 31. Dezember 2022 befristet.

Begründet wird dies damit, dass dem Personal in den Gesundheitsberufen und Berufen, die Pflegebedürftige und Menschen mit Behinderungen betreuen, eine besondere Verantwortung zukommt, da es intensiven und engen Kontakt zu Personengruppen mit einem hohen Risiko für einen schweren, schwersten oder gar tödlichen COVID-19 Krankheitsverlauf hat. Ein verlässlicher Schutz vor dem Coronavirus durch eine sehr hohe Impfquote bei dem Personal in diesen Berufen ist besonders wichtig, denn so wird das Risiko gesenkt, dass sich die besonders vulnerablen Personengruppen mit dem Coronavirus infizieren.

Hiermit informieren wir über die entsprechenden Regelungen zur Impfpflicht. Es handelt sich um eine erste rechtliche Einschätzung.

Wir weisen ausdrücklich darauf hin, dass sich in der nächsten Zeit auch Änderungen an der Auslegung ergeben können. Auch können einige Fragen noch nicht eindeutig, besonders nicht rechtssicher, beantwortet werden. In Zweifelsfragen ist zu empfehlen, Rücksprache mit der zuständigen Behörde zu halten.

**Diakonie Deutschland
Evangelisches Werk für Diakonie
und Entwicklung e. V.**

Arbeitsrecht
Zentrum Recht und Wirtschaft

Annegret Utsch
annegret.utsch@diakonie.de
Britta Fischer
britta.fischer@diakonie.de

Caroline-Michaelis-Straße 1
10115 Berlin
T +49 30 65211-1588
F +49 30 65211-3588
www.diakonie.de

Registergericht:
Amtsgericht
Berlin (Charlottenburg)
Vereinsregister 31924 B

Evangelische Bank eG
BIC GENODEF1EK1
IBAN: DE42 5206 0410 0000 4050 00

USt-IdNr.: DE 147801862

Barrierefreier Parkplatz in
der Tiefgarage

Übersicht:

- I. Erfasste Einrichtungen und Unternehmen bzw. Personen
- II. Wer ist von der Impfpflicht erfasst? (Begriff des „Tätig sein“)
- III. Wer ist von der Impfpflicht ausdrücklich nicht erfasst?
- IV. Vorlage eines Impf- bzw. Genesenennachweises bzw. ärztliches Zeugnis
- V. Nichtvorlage des Nachweises oder Zweifel an dessen Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit
- VI. Zeitlicher Ablauf eines Nachweises
- VII. Abweichendes Verfahren
- VIII. Tätigwerden ab 16. März 2022
- IX. Betretungs- und Tätigkeitsverbot durch das Gesundheitsamt
- X. Datenschutz
- XI. Arbeitsrechtliche Folgen
- XII. Bußgeld

I. Erfasste Einrichtungen und Unternehmen bzw. Personen

Nach § 20a Absatz 1 IfSG müssen folgende Personen ab dem 15. März 2022 geimpft oder genesen sein:

1. Personen, die in folgenden Einrichtungen oder Unternehmen tätig sind:

- a) Krankenhäuser,
- b) Einrichtungen für ambulantes Operieren,
- c) Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtungen (auch soweit keine den Krankenhäusern vergleichbare medizinische Versorgung erfolgt),
- d) Dialyseeinrichtungen,
- e) Tageskliniken,
- f) Entbindungseinrichtungen (dazu gehören auch ambulante Hebammengeleitete Einrichtungen nach § 134a SGB V),
- g) Behandlungs- oder Versorgungseinrichtungen, die mit einer der in den Buchstaben a bis f genannten Einrichtungen vergleichbar sind (dazu zählen auch medizinische Stationen in Justizvollzugsanstalten),
- h) Arztpraxen (darunter fallen auch Betriebsärzte), Zahnarztpraxen,
- i) Praxen sonstiger humanmedizinischer Heilberufe (auch Heilpraktiker, freiberuflich tätige Hebammen unabhängig ihres Leistungsumfangs),
- 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 (insbesondere Integrationsfachdienste und Dienstleister im Rahmen der Unterstützten Beschäftigung, des Budgets für Arbeit und des Budgets für Ausbildung),
- o) Begutachtungs- und Prüfdienste, die auf Grund der Vorschriften des SGB V oder SGB XI tätig werden,

2. Personen, die in voll- oder teilstationären Einrichtungen zur Betreuung und Unterbringung älterer, behinderter oder pflegebedürftiger Menschen oder in vergleichbaren Einrichtungen tätig sind,

Aus dem Bereich der Eingliederungshilfe zählen dazu besondere Wohnformen für Menschen mit Behinderungen und Werkstätten für behinderte Menschen im Sinn des § 219 SGB IX, andere Leistungsanbieter nach § 60 SGB IX sowie andere vergleichbare tagesstrukturierende Angebote (z.B. Tagesförderstätten).

Dabei wird bei den Werkstätten für behinderte Menschen auf die Einrichtung insgesamt abgestellt, somit nicht zwischen Eingangsverfahren bzw. Berufsbildungsbereich einerseits und dem Arbeitsbereich andererseits unterschieden.

Auch vollstationäre Einrichtungen (z.B. betreute Wohngruppen für Kinder und Jugendliche mit Behinderungen) und teilstationäre Einrichtungen (z.B. Heilpädagogische Tagesstätten, heilpädagogische Kitas) für Kinder und Jugendliche mit Behinderungen zählen hierzu.

Nicht erfasst werden gemäß der Gesetzesbegründung ausdrücklich Angebote des familienanalogen Wohnens sowie inklusive Kindertageseinrichtungen, da dort von einem anderen Sachverhalt auszugehen ist.

3. Personen, die in ambulanten Pflegediensten und weiteren Unternehmen, die den in Nummer 2 genannten Einrichtungen vergleichbare Dienstleistungen im ambulanten Bereich anbieten, tätig sind; zu diesen 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.

Nicht erfasst sind Angebote zur Unterstützung im Alltag im Sinne von § 45a Absatz 1 Satz 2 SGB XI zählen, sofern sie nicht gleichzeitig als Pflegeeinrichtungen gemäß § 72 SGB XI zugelassen sind.

Eine Einrichtung oder ein Unternehmen ist nach § 2 Nr. 15 IfSG eine juristische Person, eine Personengesellschaft oder eine natürliche Person, in deren unmittelbarem Verantwortungsbereich natürliche Personen behandelt, betreut, gepflegt oder untergebracht werden.

Es handelt sich in jedem Einzelfall um eine juristische Person, Personengesellschaft oder natürliche Person, in deren unmittelbarem Verantwortungsbereich natürliche Personen behandelt, betreut (dazu gehören z.B. auch eine Beförderung oder eine (sozial-)medizinische oder pflegfachliche Untersuchung), gepflegt oder untergebracht werden.

Es kann auch eine einzelne natürliche Person eine Einrichtung oder ein Unternehmen in diesem Sinne betreiben, entweder im Rahmen eines Vertragsverhältnisses als selbständige Person oder z.B. im Rahmen eines Persönlichen Budgets im Arbeitgebermodell als Arbeitgeber.

In Konzernstrukturen ist nur die juristische Person oder die Personalgesellschaft verantwortlich, in deren unmittelbarem Verantwortungsbereich eine entsprechende Behandlung, Betreuung, Pflege oder Unterbringung erfolgt.

II. Wer ist von der Impfpflicht erfasst? (Begriff des „Tätig sein“)

§ 20a Absatz 1 IfSG spricht, wie oben zitiert, jeweils davon, dass die Personen in den bestimmten Einrichtungen und Unternehmen „tätig sind“. Dieser Begriff umfasst zum einen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in bestehenden Arbeitsverhältnissen. Der Begriff „tätig sein“ ist jedoch noch weitgehender. Auf ein konkretes Vertragsverhältnis bzw. die Art der Beschäftigung (Arbeitsvertrag, Leiharbeitsverhältnis, Praktikum, Beamtenverhältnis etc.) zwischen der jeweiligen Einrichtung und der dort tätigen Person kommt es für die Verpflichtung zur Vorlage eines Impfnachweises nicht an.

Erfasst sind daher neben Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern auch

- Auszubildende
- Freiwillige nach dem Bundesfreiwilligendienstgesetz oder Jugendfreiwilligendienstgesetz
- Ehrenamtlich Tätige
- Praktikantinnen und Praktikanten
- Zeitarbeitskräfte
- Freie Mitarbeitende („Honorarkräfte“).

Unerheblich ist, welche Tätigkeit ausgeübt wird. Es wird nicht nach Art der Tätigkeit unterschieden, insbesondere kommt es nicht darauf an, ob ein (physischer) Kontakt zu vulnerablen Personengruppen besteht. Die Impfpflicht gilt für **alle** Personen, die in einer der oben genannten Einrichtungen tätig werden.

Erfasst wird somit auch medizinisches bzw. Pflege- und Betreuungspersonal einschließlich zusätzlicher Betreuungskräfte nach § 53b SGB XI, aber **auch andere dort tätige Personen wie zum Beispiel Hausmeister, Transport-, Küchen-, Kantinen-, Reinigungs-, Empfangs- und Verwaltungspersonal.**

Erfasst werden allerdings nur Personen, die nicht nur zeitlich ganz vorübergehend, also **nicht nur jeweils wenige Minuten, sondern über einen längeren Zeitraum in den Einrichtungen und Unternehmen tätig sind.** Nicht umfasst von der Impfpflicht sind daher z.B. Postboten. Anders kann es sich beispielsweise mit Handwerkern verhalten, wenn diese für eine längere Zeit in der Einrichtung Arbeiten ausführen.

III. Wer ist von der Impfpflicht ausdrücklich nicht erfasst?

Von der Impfpflicht nicht erfasst sind die in den Einrichtungen oder von den Unternehmen **behandelten, betreuten (auch medizinisch oder pflegefachlich untersuchten), gepflegten oder untergebrachten Personen.**

Damit unterfallen ebenso wie andere Betreute auch **Menschen mit Behinderungen, die in Werkstätten für behinderte Menschen oder bei anderen Leistungsanbietern tätig sind, nicht** der Nachweispflicht.

Achtung: Diese Regelung ist von den Regelungen zur Testpflicht nach § 28b Absatz 2 IfSG zu unterscheiden. Bezüglich der Testpflicht gelten 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, als Beschäftigte im Sinne des § 28b Absatz 2 IfSG. Hinsichtlich der Impfpflicht gelten sie als betreute Personen, sodass diese nicht für sie gilt.

Von der Impfpflicht nicht erfasst sind außerdem **Personen, die auf Grund einer medizinischen Kontraindikation nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpft werden können.** Diese haben jedoch ein entsprechendes ärztliches Attest vorzulegen (s.u.).

IV. Vorlage eines Impf- bzw. Genesenennachweises bzw. ärztliches Zeugnis

Personen, die in oben genannten Einrichtungen oder Unternehmen tätig sind, haben **der Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens bis zum Ablauf des 15. März 2022** einen Impf- oder Genesenennachweis im Sinne des § 2 COVID-19-Schutzmaßnahmen-

Ausnahmenverordnung vorzulegen.

Danach ist ein **Impfnachweis** ein Nachweis hinsichtlich des Vorliegens einer vollständigen Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 in deutscher, englischer, französischer, italienischer oder spanischer Sprache in verkörperter oder digitaler Form, wenn die zugrundeliegende Schutzimpfung mit einem oder mehreren vom Paul-Ehrlich-Institut im Internet unter der Adresse www.pei.de/impfstoffe/covid-19 genannten Impfstoffen erfolgt ist, und

- a) entweder aus einer vom Paul-Ehrlich-Institut im Internet unter der Adresse www.pei.de/impfstoffe/covid-19 veröffentlichten Anzahl von Impfstoffdosen, die für eine vollständige Schutzimpfung erforderlich ist, besteht und seit der letzten erforderlichen Einzelimpfung mindestens 14 Tage vergangen sind – dies sind zur Zeit die folgenden Impfstoffe:
- Comirnaty von BioNTech Manufacturing GmbH
 - Spikevax von Moderna Biotech Spain, S.L.
 - Vaxzevria von AstraZeneca AB, Schweden
 - COVID-19 Vaccine Janssen von Janssen-Cilag International NV (bekannt auch unter „Johnson & Johnson“) –

oder

- b) bei einer genesenen Person aus einer verabreichten Impfstoffdosis besteht.

Bis auf den Impfstoff von Johnson & Johnson (Janssen) bedarf es zweier Impfungen, um als vollständig geimpft zu gelten. Besonderheiten gelten für Genesene, da diese für eine gewisse Zeit nur eine Impfung benötigen.

Zurzeit ist mit der einmaligen Impfung durch Johnson & Johnson die vollständige Immunisierung gegeben. Daher gilt eine Einmalimpfung mit dem Impfstoff von Johnson & Johnson als vollständige Impfung zur Erfüllung der Impfpflicht. Dies werde aber wohl im Bundesgesundheitsministerium diskutiert, sodass eine Änderung hieran nicht auszuschließen ist.

Die **Zweitimpfung (bzw. erste Impfung bei Genesenen bzw. beim Impfstoff Janssen) muss bis spätestens zum 1. März 2022 erfolgt sein**. Die Definition des „Impfnachweises“ (s.o.) besagt, dass seit der letzten erforderlichen Einzelimpfung mindestens 14 Tage vergangen sein müssen, nur dann handelt es sich um einen Impfnachweis, der zur Erfüllung der Nachweispflicht vorgelegt werden muss.

Der Gesetzgeber geht in der Gesetzesbegründung davon aus, dass bis zum Ablauf der Frist am 15. März 2022 ein vollständiger Impfschutz erlangt werden kann, daher wurde diese Frist gewählt.

Den Impftermin hat der/die jeweilige Beschäftigte grundsätzlich selbst zu organisieren. Es besteht keine Verpflichtung des Arbeitgebers Impfungen anzubieten.

Ein **Genesenennachweis** ist ein Nachweis hinsichtlich des Vorliegens einer vorherigen Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 in deutscher, englischer, französischer, italienischer oder spanischer Sprache in verkörperter oder digitaler Form, wenn die zugrundeliegende Testung durch eine Labordiagnostik mittels Nukleinsäurenachweis (PCR, PoC-PCR oder weitere Methoden der Nukleinsäureamplifikationstechnik) erfolgt ist und mindestens 28 Tage sowie maximal sechs Monate zurückliegt.

Personen, die auf Grund einer medizinischen Kontraindikation nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpft werden können, haben darüber ein ärztliches Zeugnis vorzulegen. Personen, die ein solches ärztliches Zeugnis vorlegen, dürfen weiter in der Einrichtung oder dem Unternehmen tätig werden.

Wer **Leitung** einer Einrichtung oder eines Unternehmens ist, ist in § 2 Nr. 15a und b IfSG definiert:

Leitung der Einrichtung ist

- a) die natürliche Person oder die natürlichen Personen, die im Verantwortungsbereich einer Einrichtung durch diese mit den Aufgaben nach diesem Gesetz betraut ist oder sind,
- b) sofern eine Aufgabenübertragung nach Buchstabe a nicht erfolgt ist, die natürliche Person oder die natürlichen Personen, die für die Geschäftsführung zuständig ist oder sind, oder
- c) sofern die Einrichtung von einer einzelnen natürlichen Person betrieben wird, diese selbst.

Leitung des Unternehmens ist

- a) die natürliche Person oder die natürlichen Personen, die im Verantwortungsbereich eines Unternehmens durch dieses mit den Aufgaben nach diesem Gesetz betraut ist oder sind,
- b) sofern eine Aufgabenübertragung nach Buchstabe a nicht erfolgt ist, die natürliche Person oder die natürlichen Personen, die für die Geschäftsführung zuständig ist oder sind, oder
- c) sofern das Unternehmen von einer einzelnen natürlichen Person betrieben wird, diese selbst.

V. Nichtvorlage des Nachweises oder Zweifel an dessen Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit

Wenn der Nachweis (Impf- bzw. Genesenennachweis oder das ärztliche Zeugnis, dass die Person aus medizinischen Gründen nicht geimpft werden kann) nicht bis zum Ablauf des 15. März 2022 vorgelegt wird oder wenn Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit des vorgelegten Nachweises (Impf- bzw. Genesenennachweis oder das ärztliche Zeugnis) bestehen, hat die **Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens unverzüglich das Gesundheitsamt, in dessen Bezirk sich die jeweilige Einrichtung oder das jeweilige Unternehmen befindet, darüber zu benachrichtigen und dem Gesundheitsamt personenbezogene Daten zu übermitteln.**

Personenbezogene Angaben sind nach § 2 Nr. 16 IfSG:

- Name und Vorname,
- Geschlecht,

- Geburtsdatum,
- Anschrift der Hauptwohnung oder des gewöhnlichen Aufenthaltsortes und, falls abweichend, Anschrift des derzeitigen Aufenthaltsortes der betroffenen Person sowie
- soweit vorliegend, Telefonnummer und E-Mail-Adresse.

Eine Person, die **keinen Nachweis** vorlegt, darf nicht mehr in den oben genannten Einrichtungen oder Unternehmen beschäftigt oder tätig werden.

VI. Zeitlicher Ablauf eines Nachweises

Für die Fälle, dass der jeweils vorgelegte Nachweis ab dem 16. März 2022 seine Gültigkeit aufgrund Zeitablaufs verliert (z.B. zeitlicher Ablauf des Genesenennachweises nach 6 Monaten), haben die betreffenden Personen, die in den oben genannten Einrichtungen oder Unternehmen tätig sind, der Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens **innerhalb eines Monats nach Ablauf der Gültigkeit des bisherigen Nachweises einen neuen Nachweis vorzulegen**.

Wenn der neue Nachweis nicht innerhalb dieses Monats 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, in dessen Bezirk sich die jeweilige Einrichtung oder das jeweilige Unternehmen befindet, darüber zu benachrichtigen und dem Gesundheitsamt personenbezogene Daten zu übermitteln.

VII. Abweichendes Verfahren

Die oberste Landesgesundheitsbehörde oder die von ihr bestimmte Stelle kann auch bestimmen, dass

1. der Nachweis nicht der Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens, sondern dem Gesundheitsamt oder einer anderen staatlichen Stelle gegenüber zu erbringen ist,
2. die Benachrichtigung über die Nichtvorlage des Nachweises bzw. Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit nicht durch die Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens, sondern durch die nach Nummer 1 bestimmte Stelle zu erfolgen hat,
3. die Benachrichtigung über die Nichtvorlage des Nachweises bzw. Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit nicht gegenüber dem Gesundheitsamt, in dessen Bezirk sich die jeweilige Einrichtung oder das jeweilige Unternehmen befindet, sondern gegenüber einer anderen staatlichen Stelle zu erfolgen hat.

VIII. Tätigwerden ab 16. März 2022

Personen, die in den oben genannten Einrichtungen oder Unternehmen ab dem 16. März 2022 tätig werden sollen, haben der Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens **vor Beginn ihrer Tätigkeit** einen Nachweis (Impf- bzw. Genesenennachweis oder das ärztliche Zeugnis) vorzulegen.

Dies betrifft sowohl Neueinstellungen als auch sonstiges Tätigwerden von Personen.

Auch in diesen Fällen hat bei **Nichtvorlage des Nachweises bzw. bei Zweifeln an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit** des vorgelegten Nachweises die **Leitung** der jeweiligen Einrichtung oder des jeweiligen Unternehmens **unverzüglich das Gesundheitsamt**, in dessen Bezirk sich die jeweilige Einrichtung oder das jeweilige Unternehmen befindet, darüber **zu benachrichtigen und dem Gesundheitsamt personenbezogene Daten zu übermitteln**. Auch diesbezüglich kann die oberste Landesgesundheitsbehörde ein abweichendes Verfahren bestimmen (siehe Punkt VII.).

Eine Person, die keinen Nachweis vorlegt, darf nicht in den oben genannten Einrichtungen oder Unternehmen beschäftigt oder tätig werden.

Die oberste Landesgesundheitsbehörde oder die von ihr bestimmte Stelle kann **allgemeine Ausnahmen** hiervon zulassen, wenn das Paul-Ehrlich-Institut auf seiner Internetseite einen **Lieferengpass** zu allen Impfstoffen mit einer Komponente gegen das Coronavirus SARS-CoV-2, die für das Inverkehrbringen in Deutschland zugelassen oder genehmigt sind, bekannt gemacht hat; parallel importierte und parallel vertriebene Impfstoffe mit einer Komponente gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 bleiben unberücksichtigt.

IX. Betretungs- und Tätigkeitsverbot durch das Gesundheitsamt

Das Gesundheitsamt, in dessen Bezirk sich die jeweilige Einrichtung oder das jeweilige Unternehmen befindet, kann auch eine Person direkt auffordern ihr gegenüber einen Nachweis vorzulegen.

Bestehen Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit des vorgelegten Nachweises, so kann das Gesundheitsamt eine ärztliche Untersuchung dazu anordnen, ob die betroffene Person auf Grund einer medizinischen Kontraindikation nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpft werden kann.

Das **Gesundheitsamt kann** einer Person, die trotz einer entsprechenden Aufforderung keinen Nachweis innerhalb einer angemessenen Frist vorlegt oder der Anordnung einer ärztlichen Untersuchung nicht Folge leistet, **untersagen**, dass sie die dem Betrieb einer der oben genannten Einrichtungen oder Unternehmens dienenden Räume **betritt** oder in einer solchen Einrichtung oder einem solchen Unternehmen **tätig wird**.

Widerspruch und Anfechtungsklage gegen eine solche vom Gesundheitsamt erlassene Anordnung

zur ärztlichen Untersuchung oder ein solches von ihm erteiltes Verbot haben keine aufschiebende Wirkung. Das bedeutet, dass das Betretungsverbot bzw. das Tätigkeitsverbot weiterhin gilt, auch wenn die betreffende Person dagegen Widerspruch oder Klage erhebt.

X. Datenschutz

Es sind die Vorgaben des Datenschutzrechtes zu beachten. Wenn die Nachweise bzw. das ärztliche Zeugnis im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses vorzulegen sind, kann die Datenverarbeitung, soweit sie nicht bereits nach § 23 a bzw. § 36 Absatz 3 IfSG zulässig ist, auf § 26 Absatz 3 Satz 1 Bundesdatenschutzgesetz (bzw. § 49 Absatz 1 DSGVO) bzw. auf § 22 Absatz 1 Nr. 1c Bundesdatenschutzgesetz (bzw. § 13 Absatz 2 Nr. 9 DSGVO) in Verbindung mit § 20a IfSG gestützt werden. Die Pflicht, in den genannten Einrichtungen und Unternehmen nur mit Impf- oder Genesenennachweis oder ärztlichem Zeugnis über das Vorliegen einer Kontraindikation tätig zu sein, stellt eine gesetzliche Tätigkeitsvoraussetzung und damit eine rechtliche Pflicht aus dem Arbeitsrecht im Sinne des § 26 Absatz 3 Satz 1 Bundesdatenschutzgesetz (bzw. § 49 Absatz 1 DSGVO) dar. Eine über die Nachweise bzw. das ärztliche Zeugnis hinausgehende Verarbeitung von Gesundheitsdaten, wie zum Beispiel dem Grund, aus dem sich eine Kontraindikation ergibt, ist nicht zulässig. Nach § 22 Absatz 2 Bundesdatenschutzgesetz (bzw. § 13 Absatz 2 Nr. 9 DSGVO) sind angemessene und spezifische Maßnahmen zur Wahrung der Interessen der betroffenen Personen vorzusehen.

Die Vorlagepflicht für Immunisierungsnachweise der Beschäftigten gegenüber den Einrichtungen bzw. dem Gesundheitsamt ist auf den 31. Dezember 2022 befristet. Die für diesen Zweck verarbeiteten Daten müssen spätestens dann, ggf. nach Art. 17 DSGVO bzw. § 21 DSGVO, auch früher, gelöscht werden.

XI. Arbeitsrechtliche Folgen

Eine Person, die keinen Nachweis bis 15. März 2022 bzw. vor Aufnahme der Tätigkeit in der Einrichtung oder dem Unternehmen vorlegt, darf nicht (mehr) in den oben genannten Einrichtungen oder Unternehmen beschäftigt oder tätig werden.

Eine Übergangsregelung ist nicht vorgesehen. Es gibt also keine Sonderregelungen für den Fall, dass der vollständige Impfschutz erst kurz nach dem 15. März 2022 erreicht wird (beispielsweise weil der Impftermin etwas später liegt). Die Person darf in der Zwischenzeit nicht beschäftigt werden.

In diesen Fällen entfällt die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers (§ 326 Absatz 1 BGB, §§ 326 Absatz 2, 615 und 616 BGB sind nicht einschlägig).

Möglich sind weitere arbeitsrechtliche Konsequenzen. Es sollte zunächst geprüft werden, ob ggf. doch noch der volle Impfschutz erreicht werden kann. Bei Nichtvorlage eines Nachweises kann daher

reagiert werden mit einer erneuten Aufforderung, einer Abmahnung, im äußersten Fall kann aber auch der Ausspruch einer (personenbedingten) Kündigung denkbar sein.

Die Rechte der Mitarbeitervertretung sind dabei stets zu beachten.

An dieser Stelle sei darauf hingewiesen, dass die Gesetzesbegründung Folgendes besagt:

Eine Person, die über keinen Nachweis verfügt oder diesen nicht vorlegt, darf nicht in den genannten Einrichtungen oder Unternehmen tätig werden (betrifft nicht im Rahmen eines Dienst- oder Arbeitsverhältnis tätige Personen). (BT Drucksache 20/188, S. 39)

Daraus könnte man herauslesen, dass im Dienst-/Arbeitsverhältnis stehende Personen bei Nichtvorlage eines Nachweises weiter beschäftigt werden dürfen. Aus dem Gesetz selbst lässt sich jedoch nicht entnehmen, dass eine Unterscheidung nach dem zugrundeliegenden Vertragsverhältnis getroffen wird. Insofern gehen wir zunächst davon aus, dass auch Personen, die auf Grundlage eines Dienst-/Arbeitsvertrags tätig werden, bei Nichtvorlage eines Nachweises nicht weiter in der Einrichtung bzw. dem Unternehmen tätig werden dürfen.

Diese Unklarheit, die einen ganz wesentlichen Aspekt betrifft, wird noch geklärt.

Wird ein ärztliches Attest vorgelegt, dass aufgrund medizinischer Kontraindikation nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpft werden kann und bestehen Zweifel an der Echtheit oder Richtigkeit dieses Attests, hat die Leitung dies dem zuständigen Gesundheitsamt zu melden (s.o.). Die betreffende Person darf bis zu einem ggf. vom Gesundheitsamt ausgesprochenen Tätigkeits-/ Betretungsverbot jedoch grundsätzlich weiter beschäftigt bzw. tätig werden.

Bei Ausspruch eines behördlichen Tätigkeits-/ Betretungsverbots entfällt die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers (§ 326 Absatz 1 BGB, §§ 326 Absatz 2, 615 und 616 BGB sind nicht einschlägig).

Außerdem sind arbeitsrechtliche Konsequenzen bis hin zur Kündigung denkbar.

Im Fall einer Kündigung gelten für die betreffenden Personen hinsichtlich der Sperrzeit für Arbeitslosigkeit die geltenden gesetzlichen Regelungen (§ 159 SGB III). Bei einer verhaltensbedingten Kündigung kann die Agentur für Arbeit u.U. eine Sperrzeit von zwölf Wochen verhängen (z.B. Kündigung wegen Vorlage eines gefälschten Nachweises), schwieriger ist dies bei einer personenbedingten Kündigung. Letztlich wird es auf den Einzelfall ankommen.

XII. Bußgeld

Auf Grundlage des § 20a Absatz 2 bis 4 IfSG werden neue Bußgeldtatbestände eingeführt.

§ 73 Absatz 1a Nr. 7e IfSG sanktioniert die Leitung der Einrichtung, die vorschriftswidrig das Gesundheitsamt nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig benachrichtigt.

§ 73 Absatz 1a Nr. 7f IfSG sanktioniert u.a. Nichtbeachtung einer vollziehbaren Anordnung hinsichtlich eines Betretungsverbotes in Bezug auf bestimmte Einrichtungen.

§ 73 Absatz 1a Nr. 7g IfSG sanktioniert die Leitung der Einrichtung, die vorschriftswidrig eine Person beschäftigt. Sie sanktioniert auch die nachweispflichtige Person, die vorschriftswidrig in einer dort genannten Einrichtung tätig wird.

§ 73 Absatz 1a Nr. 7h IfSG sanktioniert die nachweispflichtigen Personen, die vorschriftswidrig einen Nachweis nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig vorlegen.

Diese Ordnungswidrigkeiten – sie erfassen Vorsatz und Fahrlässigkeit – können mit einer Geldbuße bis zu 2.500 Euro belegt werden.

XIII. Weitere Informationen

Das Bundesgesundheitsministerium arbeitet gemeinsam mit dem BMAS an einer FAQ-Liste.

Eine genaue Zeitschiene zur Veröffentlichung liegt noch nicht vor. Die Ministerien bemühen sich um eine zeitnahe Veröffentlichung (voraussichtlich zum Jahresanfang), wobei die FAQs fortlaufend ergänzt werden sollen.

Die neue einrichtungsbezogene Impfpflicht gegen COVID-19 soll laut Gesetzgeber auf ihre Wirksamkeit und Reformbedürftigkeit hin evaluiert werden. Insofern kann es auch dadurch im weiteren Verlauf noch zu Änderungen und Anpassungen kommen.

Annegret Utsch
Arbeitsrecht