



Die einrichtungsbezogene Impfpflicht

Während Österreich als erstes EU-Land eine allgemeine Corona-Impfpflicht beschlossen hat, zögert Deutschland. Auf den Weg gebracht ist zwischenzeitlich jedoch eine bundesweite Impfpflicht für den Gesundheits- und Pflegebereich. Der nachfolgende Artikel soll einen Überblick über die wesentlichen Gesichtspunkte schaffen, die sich aus dem Zusammenhang mit der Einführung einer ersten begrenzten Impfpflicht für das Gesundheits- und Pflegepersonal ergeben.

Caterina Krüger

Die Einführung einer Impfpflicht, sei sie nun umfassend oder aber einrichtungsbezogen, trägt zugestandenmaßen einigermassen ein Konfliktpotenzial in sich. Dies liegt nicht zuletzt daran, dass die Herausforderung eben nicht nur darin besteht, möglichst schnell der viel genannten COVID-19-Pandemie zu begegnen. Es geht eben auch darum, grundrechtlich geschützte Freiheiten zu beachten.

Zwischenzeitlich dominiert die Virusvariante Omikron auch in Deutschland das Infektionsgeschehen. Der Chef-Virologe der Berliner Charité, Herr Christian Drosten, warnt bereits vor einer möglichen Mischform des Coronavirus, die so ansteckend wie die Omikron-Variante und so tödlich wie die Delta-Mutante sei (Christian Drosten am 23.01.2022 in einem Gespräch mit Christiane Knoll im Deutschlandfunk). Dass diese Entwicklung bereits dazu geführt hat, auch über eine allgemeine Impfpflicht in Deutschland zu diskutieren, liegt nahe, soll an

dieser Stelle aber nicht weiter beleuchtet werden. Was man aber festhalten kann, ist, dass die Entwicklung der Corona-Lage und auch die allgemeine Impfbereitschaft dazu geführt hat, dass sich dies in einem ersten Schritt rechtlich ausgewirkt hat, indem nun faktisch die einrichtungsbezogene Impfpflicht kommt.

Die gesetzliche Regelung im Überblick

Die begrenzte Impfpflicht für das Gesundheits- und Pflegepersonal ist am 10. Dezember 2021 durch Beschluss des Bundestages und Bundesrates in dem „Gesetz zur Stärkung der Impfprävention gegen COVID-19 und zur Änderung weiterer Vorschriften im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie“ auf den Weg gebracht und in weiten Teilen ab dem 12. Dezember 2021 in Kraft getreten (BT-Drucksache 20/188 und 20/250). Das Gesetz umfasst insgesamt 23 Artikel. Art. 1 regelt

die Änderung des Infektionsschutzgesetzes (IfSG). Der neu eingefügte § 20 a IfSG betrifft die einrichtungsbezogene Impfpflicht.

Die Vorschrift des §§ 20a Abs. 1 Satz 1 IfSG bedeutet im Grunde die Vorgabe für Personen, die in bestimmten Einrichtungen des Gesundheitswesens sowie der Pflege tätig sind, die Pflicht, Geimpfte und Genesene im Sinne der COVID-19-Schutzmaßnahmen – Ausnahmeverordnung zu sein. Halten sich diese Personen in der Einrichtung nicht als Patient oder als sonst betreute, gepflegte oder untergebrachte Person auf, dürfen sie dort eben nur dann sein, wenn sie genesen oder geimpft sind (vgl. BT-DS 20/188, S. 38). Tätigkeiten von nur kurzer Dauer, also solche, die nur wenige Minuten in Anspruch nehmen, sind ausgenommen. Als Beispiel mag der Postzusteller gelten, der die Post bzw. Pakete in der Einrichtung einfach nur kurz abgibt und diese dann wieder verlässt (vgl. BT-DS 20/188, S. 38). Anders verhält es sich sicherlich mit denjenigen Personen, die in einer betreffenden

Einrichtung auch unabhängig von Patientenkontakt tätig sind. Erfasst ist damit auch das gesamte nicht-medizinische Personal wie Verwaltungsmitarbeiter, der Hausmeister der Einrichtung, Handwerker, das Küchenpersonal, ebenso natürlich die Auszubildenden, sämtliches Fremdpersonal externer Dienstleister. Ausgenommen werden (zunächst einmal) nur die in den betreffenden Einrichtungen behandelten, betreuten, gepflegten oder untergebrachten Personen (§ 20a Abs. 6 IfSG).

Die Liste der betroffenen Einrichtungen ist sehr lang. Sie lehnt sich weithin an § 23 Abs. 3 S. 1 IfSG an. Um nur einige zu nennen: Betroffen sind Krankenhäuser, Einrichtungen für ambulantes Operieren, Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtungen, Dialyseeinrichtungen, Tageskliniken, Entbindungseinrichtungen (nicht freiberuflich tätige Hebammen), Arztpraxen, Zahnarztpraxen, Praxen sonstiger humanmedizinischer Heilberufe, Sozialpädiatrische Zentren, Begutachtungs- und Prüfdienste, die aufgrund der Vorschriften des SGB V oder SGB XI tätig werden, Personen, die in ambulanten Pflegediensten tätig sind, die ambulante Intensivpflege in Einrichtungen, Wohngruppen oder sonstigen gemeinschaftlichen Wohnformen erbringen, Unternehmen, die Assistenzleistungen nach § 78 SGB IX erbringen.

Die Listung ist weitreichend und verdeutlicht zugleich, dass es dem Gesetzgeber bei der Begriffswahl „Einrichtungen“ nicht darauf ankommt, ob es sich um eine öffentliche Einrichtung oder aber ein privatrechtlich organisiertes Unternehmen handelt. Auch die Vertragsbeziehungen zu der Einrichtung spielen keine Rolle. Der Anwendungsbereich ist schlichtweg weit gefasst.

Eine Ausnahme sieht das Gesetz in § 20a Abs. 1 Satz 2 IfSG verständlicherweise für diejenigen Personen vor, die sich aufgrund einer medizinischen Kontraindikation nicht gegen das Coronavirus SARS-Cov-2 impfen lassen können. Eine vergleichbare Regelung kennt das Infektionsschutzgesetz bereits, und zwar für die Masernimpfpflicht, die auch für Fälle medizinischer Kontraindikation nicht besteht (vgl. § 20 Abs. 6 Satz 2, Abs. 8 Satz 4 IfSG).

Keine Vorgabe findet sich im Gesetz, was unter einer relevanten medizinischen Kontraindikation zu verstehen sein soll. Reichen beispielsweise Unverträglichkeiten gegen Bestandteile des Impfstoffes? Welchen Einfluss haben beispielsweise psychische Erkrankungen? Auch die konkreten, an den Nachweis der medizinischen Kontraindika-

tion anknüpfenden Voraussetzungen sind nicht genannt. Es heißt lediglich, dass als Nachweis ein ärztliches Zeugnis darüber vorzulegen ist, dass aufgrund einer medizinischen Kontraindikation nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpft werden kann. Hier wird man die Entwicklung abwarten müssen. Aus der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung ist bekannt, dass einem ärztlichen Attest vom Grundsatz her ein recht hoher Beweiswert zukommt, dieser aber genauso gut erschüttert werden kann. Letztendlich wird es darauf ankommen, eine nachprüfbar inhaltliche Aussage über die Kontraindikation treffen und das Greifen der Ausnahme plausibel machen zu können.

Die Umsetzung

Das Gesetz hat den betroffenen Einrichtungen einen zeitlichen Puffer geschaffen, um zu belegen und auch die in der Einrichtung tätigen Personen nach und nach aufzufordern, den Impfnachweis, den Nachweis der Genesung oder aber eine medizinische Kontraindikation durch ärztliches Zeugnis nachzuweisen. Dies betrifft den Zeitraum bis zum 15. März 2022.

In vielen Fällen ist der Impfstatus der Betroffenen wegen der Anwendung der 3G-Regel des § 28b Abs. 1 IfSG schon bekannt. Es sollte nichts dagegensprechen, die hieraus gewonnenen Daten auch für den Nachweis der Impfung im Rahmen des § 20a IfSG zu verwenden; eine nochmalige Vorlage und Erfassung unter Bezugnahme auf die einrichtungsbezogene Impfpflicht empfiehlt sich aber.

Sanktionen bei Verletzung der einrichtungsbezogenen Impfpflicht

Liegt der geforderte Nachweis nicht bis zum Stichtag 15. März 2022 vor, hat dies Konsequenzen, und zwar nicht nur für die Einrichtung, sondern auch für die betroffene Person selbst.

Zunächst einmal müssen die Einrichtungen denjenigen, der bis zum Ablauf des 15. März 2022 keinen Impf- oder Genesungsnachweis oder kein ärztliches Zeugnis über eine medizinische Kontraindikation vorlegt, beim Gesundheitsamt melden (vgl. § 20a Abs. 2 Satz 2 IfSG). Die Einrichtung wird und muss dies ernst nehmen, denn Verstöße gegen die Benachrichtigungspflicht sind bußgeldbewehrt (vgl. § 73 Abs. 1a Nr. 7e IfSG).

Das Gesundheitsamt wird die betroffene Person auffordern, einen Impfnachweis, einen Genesennachweis oder ein ärztliches

Zeugnis über die medizinische Kontraindikation binnen Frist vorzulegen. Auch eine ärztliche Untersuchung kann das Gesundheitsamt anordnen, wenn die betroffene Person einen zweifelhaften Nachweis über eine medizinische Kontraindikation vorgelegt hat (vgl. § 20a Abs. 5 Satz 2 IfSG). Kommt die Person dem nicht nach bzw. kann sie keinen Nachweis vorlegen, kann das Gesundheitsamt ab dem 16. März 2022 ein Tätigkeits- bzw. Aufenthaltsverbot verhängen (§ 20a Abs. 5 Satz 3 IfSG).

Die Formulierung im Gesetz „kann..... untersagen“ sollte die betroffene Person nicht dahingehend in Sicherheit wiegen, dass das Gesundheitsamt bei der Verhängung eines Tätigkeits- bzw. Aufenthaltsverbotes Nachsicht walten lassen wird und dies nur in Ausnahmefällen verhängt wird.

Zunächst einmal ist die Nichtvorlage des Nachweises bußgeldbewehrt (vgl. § 73 Abs. 1a Nr. 7h IfSG), ebenso die Missachtung der Verbotsverfügungen (§ 20 a Abs. 5 Satz 3 IfSG, § 73 Abs. 1a Nr. 7f IfSG). Darüber hinaus kann sich der dem Gesundheitsamt eingeräumte Ermessensspielraum „auf Null“ reduzieren, so dass kein Raum für das Absehen von einem Tätigkeits- bzw. Aufenthaltsverbot bleibt. Natürlich geht es immer um die Einzelfallbetrachtung, und das Gesundheitsamt wird die Umstände des jeweiligen Einzelfalls berücksichtigen. Denkbar ist z.B., dass die ungeimpfte Person zwischenzeitlich genesen ist. Ebenso wenig wird man aber außer Betracht lassen können, dass es mit der einrichtungsbezogenen Impfpflicht insbesondere um den „Schutz vulnerabler Personengruppen vor einer COVID-19-Erkrankung“ geht (vgl. BT-Drucks. 20/188, S. 33). Wie



Foto: © Bits and Spills - stock.adobe.com

Justitia-Statuette – Göttin der Gerechtigkeit

die Gesundheitsämter entscheiden, bleibt abzuwarten. Ob bei deren Entscheidungen (zu Recht oder Unrecht) die Auswirkung auf die Personalsituation, die Betriebsabläufe etc. eine Rolle spielen, bleibt abzuwarten.

Ab dem 16. März 2022 gilt: Gemäß § 20a Abs. 3 IfSG müssen Personen, die in einer der genannten Einrichtung tätig sind, die geforderten Nachweise vorlegen. Können sie dies nicht, gilt kraft Gesetzes ein die ArbeitgeberIn treffendes Beschäftigungsverbot (vgl. § 20a Abs. 3 Satz 4 IfSG), daneben ein die betroffene Person/die ArbeitnehmerIn treffendes Tätigkeitsverbot (vgl. § 20a Abs. 3 Satz 5 IfSG).

Verliert ein Impfnachweis, ein Genesennachweis oder ein ärztliches Zeugnis über eine medizinische Kontraindikation ab dem 16. März 2022 seine Gültigkeit kraft Zeitablaufs, haben die Personen, die in den Einrichtungen oder Unternehmen tätig sind einen neuen Nachweis nach § 20a Abs. 2 S. 1 IfSG innerhalb eines Monats nach Ablauf der Gültigkeit des bisherigen Nachweises vorzulegen. Geschieht dies nicht, hat die Einrichtung bzw. das Unternehmen auch hier das zuständige Gesundheitsamt zu informieren., Geschieht dies nicht, liegt die Formulierung nahe, dass das Gesundheitsamt nach § 20a Abs. 5 IfSG vorgehen, also ein Tätigkeits- bzw. Aufenthaltsverbot verhängen kann.

Die bisherigen Erfahrungen mit Lieferengpässen des Impfstoffes hat man offenbar im Blick behalten; denn 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 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.

Befristung des Gesetzes

In Art. 23 Abs. 4 des „Gesetz zur Stärkung der Impfprävention gegen COVID-19 und zur Änderung weiterer Vorschriften im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie“ ist geregelt, das Art. 2 dieses Gesetzes zum 01. Januar 2023 in Kraft tritt. Das hat zur Folge, dass der eingefügte § 20a IfSG (und auch § 20b IfSG) mit Ablauf des 31. Dezember 2022 aufgehoben wird. Die Vorlagepflicht der geforderten Nachweise gegenüber den Einrichtungen und dem Gesundheitsamt ist daher auf den 31. Dezember 2022 befristet.

Der Blick über den Tellerrand

Die Vorgaben des Gesetzes bleiben nicht ohne Einfluss auf das Arbeitsverhältnis. Nach wie vor steht es der betreffenden Person frei, sich impfen zu lassen. Das bestätigt auch die Gesetzesbegründung, indem dort formuliert wird, dass die Freiwilligkeit der Entscheidung selbst unberührt bleibt, der Eingriff in die körperliche Unversehrtheit (Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 GG) durch die verfolgten öffentlichen Ziele des Gesundheitsschutzes allerdings gerechtfertigt ist (BT-Drucks. 20/188, S. 42).

Diejenige Person, die sich dafür entscheidet, ungeimpft zu bleiben und insgesamt keinen gebotenen Nachweis vorlegen kann, darf schlichtweg ihre Tätigkeit in der genannten Einrichtung nicht mehr ausüben. Arbeitsrechtlich gesprochen kann sie damit die geschuldete Arbeitsleistung nicht mehr erbringen.

Nach der Gesetzesbegründung (im Gesetz selbst ist nicht ausdrücklich bestimmt, dass dem so ist!) entfällt für diesen Personenkreis, also für Beschäftigte, die keinen Impf-, Genesenen oder Kontraindikationsnachweis vorlegen, die Lohnzahlungspflicht des Arbeitgebers. Insoweit erlangt die Entscheidung der Person, sich gegen eine Impfung zu entscheiden, auch existenziellen Charakter, denn der betreffende Arbeitgeber muss nicht zahlen und wird von der Entgeltspflicht befreit. Es greift der allgemeine Satz: Ohne Arbeit kein Lohn. Zugleich droht der Verlust des Krankensicherungs-schutzes, es wird nichts für die Rentenanwartschaft gezahlt.

Ohne weiter in die Tiefen des Arbeitsrechtes einsteigen zu wollen, sind natürlich Konstellationen denkbar, die eine andere Betrachtung rechtfertigen könnten. Was ist beispielsweise, wenn eine Versetzung ins Homeoffice möglich ist, die Einrichtung bzw. das Unternehmen über Arbeitsplätze verfügt, für die kein Impf- oder Genesennachweis erforderlich ist? Wenn Ausweichmöglichkeiten bestehen, dürfte die Lohnzahlungspflicht weiterhin bestehen.

Es wird in der Gesetzesbegründung ausdrücklich genannt, dass weitere arbeitsrechtliche Konsequenzen im Einzelfall in Betracht kommen können. Unweigerlich denkt man hier insbesondere an die arbeitsrechtliche Abmahnung und die Kündigung des Arbeitsverhältnisses als weitere Maßnahme. Dass diese als personenbedingte und/oder verhaltensbedingte Kündigung, gegebenenfalls sogar fristlose, durchgreift, ist jedenfalls nicht von vornherein abwegig.

Fazit

Es gibt viele gesetzliche Vorgaben, an die man sich im Alltag und im Berufsleben zu halten hat. Die Statuierung einer „einrichtungsbezogenen Impfpflicht“ hat sich der Gesetzgeber sicher nicht leicht gemacht. Verfassungsrechtliche Vorgaben, wie das Recht der freien Berufswahl, das Recht auf körperliche Unversehrtheit etc., bedingen enorme Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit und Angemessenheit der getroffenen Regelungen, um den Eingriff in grundrechtliche geschützte Freiheiten zu rechtfertigen. In der nächsten Zeit werden Tätigkeits- und Beschäftigungsverbote vermehrt eine Rolle spielen.

Die Zielrichtung des Gesetzgebers wurde wie folgt formuliert: „eine weitere Steigerung der Impfquote unter den in bestimmten Einrichtungen und Unternehmen tätigen Personen“ (vgl. BT-Drucks. 20/188, S. 6 und 33.). Wenn die auf den Weg gebrachten Regelungen Beschäftigungs- und Tätigkeitsverbote beinhalten, wird der Impfdruck hierdurch nachhaltig gesteigert, jedenfalls wird er nach diesseitiger Auffassung nicht weniger. Dass unter diesem Aspekt in der Gesetzesbegründung betont wird, dass die Freiwilligkeit der Impfentscheidung selbst unberührt bleibt, dort nicht von einer Impfpflicht gesprochen wird, kann nicht verhindern, dass die Wahrnehmung der betroffenen Einrichtungen und Personen aller Voraussicht nach eine andere sein wird. Beispielsweise Pflegefachkräfte, die ohnehin seit langem einer extremen Überlastungssituation ausgesetzt sind, kehren womöglich ihrer bisherigen Tätigkeit den Rücken. Und die Einrichtungen und Unternehmen trifft ein erheblicher Organisationsaufwand. Begleitstudien, wie sie regelmäßig von der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung (BZgA) mittels Repräsentativbefragungen und Evaluationen durchgeführt werden, tragen hoffentlich zu detaillierten Ergebnissen bei. 

AUTORIN

Caterina Krüger
Rechtsanwältin
Fachanwältin für
Medizinrecht



NÄTHER | KRÜGER | PARTNER
Fachanwälte für Medizinrecht
Rheinallee 27, 53173 Bonn
mail@naetherkrueger.de
www.naetherkrueger.de