



# Arbeitshilfe zur "Impfpflicht" gegen COVID-19

Zum besseren **Schutz** der vulnerablen **Gruppen** müssen Beschäftigte künftig einen **Immunitätsnachweis gegen COVID-19** vorlegen (verkürzt "**Impfpflicht"**). Dafür müssen sie entweder als genesen oder als geimpft gelten bzw. aus medizinischen Gründen nicht geimpft werden können. Die gesetzliche Grundlage ist **§ 20a Infektionsschutzgesetz** (IfSG). Nachfolgend erhalten Sie einen Überblick über die wichtigsten Aspekte zur Umsetzung der gesetzlichen Vorgabe

## 1. Für welche Einrichtungen gilt die Regelung?

Alle Einrichtungen der Pflege und der Eingliederungshilfe sind von der gesetzlichen Verpflichtung erfasst. Dies gilt für voll- und teilstationäre sowie ambulante Einrichtungen der Pflege, Intensivpflege- und Betreuungsdienste. Auch Einzelpflegekräfte gemäß § 77 SGB XI sind erfasst.

Nicht erfasst sind Angebote zur Unterstützung im Alltag im Sinne von § 45a SGB XI, sofern sie nicht gleichzeitig als Pflegeeinrichtungen nach § 72 SGB XI zugelassen sind.

**Beförderungsdienste**, die für Pflege- und Eingliederungshilfeeinrichtungen in diesen behandelte, betreute, gepflegte oder untergebrachte Personen befördern oder die Leistungen nach § 83 Absatz 1 Nummer 1 SGB IX erbringen, sind ebenfalls von der gesetzlichen Verpflichtung betroffen. Dies gilt unabhängig davon, ob die Beförderung durch von der Einrichtung beschäftigte Kräfte oder externe Dienstleister erfolgt.

Aus dem Bereich der Eingliederungshilfe zählen zum Kreis der betroffenen Einrichtungen 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 hingegen Angebote des familienanalogen Wohnens sowie inklusive Kindertageseinrichtungen.

Zu den Unternehmen, die Menschen mit Behinderungen ambulant betreuen, zählen insbesondere ambulant betreute Wohngemeinschaften für Menschen mit Behinderungen und andere Unternehmen, die Assistenzleistungen nach § 78 SGB IX erbringen sowie Unternehmen, die Leistungen der interdisziplinären Früherkennung und Frühförderung nach § 42 Absatz 2 Nummer 2 und § 46 SGB IX in Verbindung mit der Frühförderungsverordnung oder heilpädagogische Leistungen nach § 79 SGB IX erbringen.

Leistungsberechtigte nach § 29 SGB IX, die im Rahmen des **persönlichen Budgets** Leistungen selbstständig organisieren, gehören ebenfalls zum geschützten Kreis.

Einrichtungen und Dienste der beruflichen Rehabilitation nach § 51 SGB IX, Sozialpädiatrische Zentren nach § 119 SGB V und Medizinische Behandlungszentren für Erwachsene mit geistiger Behinderung oder schweren Mehrfachbehinderungen nach § 199c SGB V sind darüber hinaus ebenso erfasst.

Neben der Pflege und der Eingliederungshilfe sind auch weitere Einrichtungen des Pflege- und Gesundheitswesens betroffen. Hierzu gehören u.a. der **Medizinische Dienst**, **Arztpraxen**, **Krankenhäuser**, Rehaeinrichtungen, Rettungsdienste und vergleichbare Einrichtungen.





### 2. Welche Personen in diesen Einrichtungen müssen einen Immunitätsnachweis vorlegen?

Die Pflicht gilt sowohl für bereits im Unternehmen tätige Personen als auch für solche, die künftig eine Tätigkeit aufnehmen.

Die Art der Beschäftigung (Arbeitsvertrag, Leiharbeitsverhältnis, Praktikum, etc.) ist ohne Bedeutung. Somit sind auch Freiberufler oder Honorarkräfte, die für die Einrichtung tätig werden, umfasst. Gleiches gilt für Arbeitgeber.

Auch die konkreten Tätigkeiten der Personen haben keine Auswirkung auf die Verpflichtung zur Vorlage eines Immunitätsnachweises. Das Pflege- und Betreuungspersonal ist genauso erfasst wie auch andere in der Einrichtung oder dem Unternehmen tätige Personen wie zum Beispiel Hausmeister oder Transport-, Küchen- oder Reinigungspersonal. Erfasst sind auch Auszubildende, Personen, welche ihren Freiwilligendienst (nach dem BFDG oder JFDG) ableisten, ehrenamtlich Tätige, Praktikanten sowie Zeitarbeitskräfte.

Soweit eine Person **zeitlich nur ganz vorübergehend** (nur jeweils wenige Minuten, nicht über einen längeren Zeitraum) in der Einrichtung tätig ist, ist keine Vorlage eines Immunitätsnachweises notwendig. Dies ist beispielsweise bei der individuellen Beurteilung im Rahmen von **Handwerkereinsätzen** relevant.

#### 3. Wer muss sich nicht impfen lassen?

Personen, die auf Grund einer **medizinischen Kontraindikation** nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpft werden können, müssen keinen Immunitätsnachweis vorlegen. Das Vorliegen einer derartigen medizinischen Kontraindikation muss jedoch **mittels eines ärztlichen Zeugnisses nachgewiesen** werden.

Von der Einrichtung versorgte Personen und Besucher sind ebenfalls nicht erfasst. Dies gilt darüber hinaus auch für Menschen mit Behinderungen, die in Werkstätten für behinderte Menschen beschäftigt sind.

#### 4. Bis wann muss der Nachweis erbracht werden?

Der Immunitätsnachweis muss bis zum Ablauf des 15.03.2022 vorliegen. Für alle Personen, die ab dem 16.03.2022 ihre Tätigkeit neu aufnehmen, muss vor Tätigkeitsbeginn ein entsprechender Nachweis vorliegen.

Wichtig ist, dass bei geimpften Personen zu diesem Zeitpunkt der vollständige Schutz gegeben sein muss. Demnach muss seit der letzten erforderlichen Impfung ein Zeitraum von 14 Tagen vergangen sein. Entsprechend ist es erforderlich, auch angesichts begrenzter Terminkapazitäten der Impfangebote, sich möglichst schnell um Impftermine zu bemühen.

# 5. Wie muss die Immunität nachgewiesen werden?

Als Immunitätsnachweis kann entweder ein Impf- oder ein Genesenennachweis gemäß den Vorgaben der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung vorgelegt werden. Die Nachweise können in schriftlicher (zum Beispiel Impfausweis) oder digitaler Form vorliegen. Bei der Kontrolle sind folgende Aspekte zu beachten.

# Impfnachweis

Nach der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmenverordnung ist ein Impfnachweis ein Nachweis des Vorliegens einer vollständigen Schutzimpfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2. Soweit ein digitales Impfzertifikat vorgelegt wurde, kann dies mit der <u>CovPassCheck-App des Robert-Koch-Instituts</u> überprüft werden.

Sofern kein digitales Impfzertifikat vorgelegt wird, sondern z.B. ein analoger Impfausweis, ist zusätzlich zu prüfen, ob die zugrundeliegende Schutzimpfung mit einem in Deutschland zugelassenen Impfstoff erfolgt ist. Die Impfung muss aus einer vom <u>Paul-Ehrlich-Institut im Internet</u> veröffentlichten Anzahl von





Impfstoffdosen, die für eine vollständige Schutzimpfung erforderlich ist, bestehen und seit der letzten erforderlichen Einzelimpfung mindestens 14 Tage vergangen sein.

Folgende Impfstoffe erfüllen die Kriterien derzeit.

- Comirnaty (BioNTech): 2 Impfstoffdosen erforderlich
- Spikevax (Moderna): 2 Impfstoffdosen erforderlich
- Vaxzevria (AstraZeneca): 2 Impfstoffdosen erforderlich
- COVID-19 Vaccine Janssen (Johnson+Johnson): 1 Impfstoffdosis erforderlich
- Bei einer Mischung der Impfstoffe von BioNTech, Moderna oder AstraZeneca (heterologes Impfschema) sind ebenfalls zwei Impfstoffdosen erforderlich.

Bei einer genesenen Person besteht jeweils nach einer verabreichten Impfstoffdosis ein vollständiger Schutz.

Diese Darstellung stellt die zum 16.12.2021 geltende Rechtslage dar. Es besteht die Möglichkeit, dass zukünftig weitere Impfstoffe zugelassen werden. Darüber hinaus kann es im weiteren Zeitverlauf dazu kommen, dass mehr als zwei Impfdosen als Voraussetzung für eine vollständige Impfung gelten. Die aktuell geltenden Kriterien lassen sich auf der zuvor verlinkten <u>Seite des Paul-Ehrlich-Instituts</u> abrufen. Der bpa wird zudem über jede Änderung informieren.

### Genesenennachweis

Ein Genesenennachweis ist ein Nachweis über das Vorliegen einer vorherigen Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2. Diese vorherige Infektion muss durch eine Labordiagnostik mittels Nukleinsäurenachweis (beispielsweise PCR-Test) festgestellt worden sein. Diese Infektions-Feststellung muss mindestens 28 Tage und darf maximal sechs Monate zurückliegen.

Soweit ein digitales Genesenenzertifikat vorgelegt wurde, kann dies mit der <u>CovPassCheck-App des Robert-Koch-Instituts</u> überprüft werden.

Genesenennachweise verlieren ihre Gültigkeit nach sechs Monaten. Es ist daher notwendig das Ablaufdatum zu vermerken. Nach Ablauf der Gültigkeit muss innerhalb eines Monats ein neuer Immunitätsnachweis vorgelegt werden.

### Ärztliches Zeugnis

Soweit eine medizinische Kontraindikation vorliegt, durch die eine Impfung gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 nicht erfolgen kann, muss dies mittels eines ärztlichen Zeugnisses nachgewiesen werden.

6. Wem muss der Immunitätsnachweis vorgelegt werden?

Der Immunitätsnachweis muss der Leitung der jeweiligen Einrichtung oder des Unternehmens vorgelegt werden.

Als Leitung wird die Person oder werden die Personen verstanden, die für die Geschäftsführung zuständig sind. Eine Delegation der Aufgaben zur Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben ist möglich.

Darüber hinaus kann das Gesundheitsamt die Vorlage der jeweiligen Nachweise verlangen.

7. <u>Was geschieht, wenn Beschäftigte bis zum 15.03.2022 keinen oder einen unvollständigen Nachweis erbringen?</u>

Personen, die ab dem 16.03.2022 in einer vom Gesetz erfassten Einrichtung oder Unternehmen beschäftigt oder tätig werden sollen und bis zum Tätigkeitsbeginn keinen oder nur einen unvollständigen Nachweis vorlegen, dürfen in den betroffenen Einrichtungen nicht beschäftigt oder tätig werden.

Bei Personen, die zum 16.03.2022 bereits in der Einrichtung oder dem Unternehmen beschäftigt oder tätig sind und keinen Immunitätsnachweis vorgelegt haben, muss die Leitung der Einrichtung das **Gesundheitsamt** bzw. die im Land zuständige Stelle **benachrichtigen**. Dies gilt auch, wenn der





Immunitätsnachweis abgelaufen und innerhalb eines Monats nach Ablauf kein neuer Nachweis vorgelegt wurde.

Die Einrichtungsleitung muss dem Gesundheitsamt hierzu den Namen, das Geschlecht, das Geburtsdatum, die Anschrift sowie, soweit vorliegend, Telefonnummer und E-Mail-Adresse der jeweiligen Person übermitteln.

Das Gesundheitsamt kann die Person im Anschluss auffordern, die notwendigen Nachweise vorzulegen. Wird dem nicht innerhalb einer angemessenen Frist gefolgt, kann das Gesundheitsamt der Person untersagen, eine von der gesetzlichen Pflicht erfasste Einrichtung zu betreten oder in dieser tätig zu werden. Widerspruch und Anfechtungsklage gegen eine solche vom Gesundheitsamt erlassene Anordnung oder ein von ihm erteiltes Verbot haben keine aufschiebende Wirkung. Zu den arbeitsrechtlichen Konsequenzen siehe Frage 12.

8. <u>Was geschieht, wenn Zweifel an der Echtheit oder inhaltlichen Richtigkeit der Nachweise</u> bestehen?

In diesem Fall hat die Leitung der Einrichtung oder des Unternehmens das **Gesundheitsamt** bzw. die im Land zuständige Stelle zu **benachrichtigen**.

Die Einrichtungsleitung muss dem Gesundheitsamt hierzu den Namen, das Geschlecht, das Geburtsdatum, die Anschrift sowie, soweit vorliegend, Telefonnummer und E-Mail-Adresse der jeweiligen Person übermitteln.

Das Gesundheitsamt kann eine ärztliche Untersuchung dazu anordnen, ob die betroffene Person aufgrund einer medizinischen Kontraindikation nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpft werden kann.

Das Gesundheitsamt kann einer Person, die trotz einer vorherigen Anforderung durch das Gesundheitsamt keinen Nachweis innerhalb einer angemessenen Frist vorlegt oder der Anordnung einer ärztlichen Untersuchung nicht Folge leistet, untersagen, eine von der gesetzlichen Pflicht erfasste Einrichtung zu betreten oder in dieser tätig zu werden. Widerspruch und Anfechtungsklage gegen eine solche vom Gesundheitsamt erlassene Anordnung oder ein von ihm erteiltes Verbot haben keine aufschiebende Wirkung.

# 9. Bis wann gilt die Pflicht?

Die Pflicht zur Vorlage eines Immunitätsnachweises ist zunächst **bis 31.12.2022 befristet**. Es besteht die Möglichkeit einer Verlängerung.

10. <u>Ist die Erfassung des Immunitätsstatus datenschutzrechtlich zulässig und gibt es besondere</u> Vorgaben, die beachtet werden müssen?

Wenn die Nachweise bzw. das ärztliche Zeugnis im Rahmen eines Beschäftigungsverhältnisses vorzulegen sind, kann die Datenverarbeitung auf die Grundlagen des Infektionsschutzgesetzes und des Bundesdatenschutzgesetzes 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 dar. Die Erhebung und Verarbeitung der Daten im Rahmen des gesetzlichen Auftrags ist somit zulässig. 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. Es sind angemessene und spezifische Maßnahmen zur Wahrung der Interessen und des Schutzes der Daten der betroffenen Personen vorzusehen.

Wenn der Immunitätsnachweis nicht bis zum Ablauf des 15. März 2022 vorgelegt wird oder 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. Die





Datenübermittlung und Verarbeitung erfolgt insoweit auf der Grundlage der Datenschutz-Grundverordnung in Verbindung mit dem Bundesdatenschutzgesetz.

Da die Vorlagepflicht für Immunisierungsnachweise der Beschäftigten gegenüber den Einrichtungen bzw. dem Gesundheitsamt bis zum 31. Dezember 2022 befristet ist, müssen die für diesen Zweck verarbeiteten Daten spätestens dann gelöscht werden.

# 11. Was passiert, wenn die Einrichtung ihren Kontroll- und Informationspflichten nicht nachkommt?

Gegen Einrichtungsleitungen, die keine Nachweise verlangen, Personen ohne Immunitätsnachweis beschäftigten oder Ihrer Benachrichtigungspflicht gegenüber dem Gesundheitsamt nicht nachkommen, können Bußgelder (bis zu 2.500 €) verhängt werden.

### 12. Arbeitsrechtliche Konsequenzen

Unterschieden wird zwischen Personen, die bereits vor dem 16. März 2022 tätig sind und solchen, die ab dem 16. März 2022 tätig werden sollen.

### Bereits vor dem 16. März 2022 in der Einrichtung tätig

Ist die Person bereits vor dem 16. März 2022 in der Einrichtung oder dem Unternehmen tätig, muss ein entsprechender Nachweis bis zum Ablauf des 15. März 2022 vorgelegt werden. Ist dies nicht möglich oder wird dies verweigert, muss die Leitung der Einrichtung das zuständige Gesundheitsamt informieren. Dieses kann dann einen Immunitätsnachweis von der tätigen Person verlangen. Erfolgt die Vorlage nach Aufforderung nicht innerhalb einer angemessenen Frist, kann das Gesundheitsamt ein Beschäftigungsverbot aussprechen. Neben dem Beschäftigungsverbot kann das Gesundheitsamt auch ein Betretungsverbot der Einrichtung oder des Unternehmens aussprechen. Dies kommt einem Hausverbot gleich und soll sicherstellen, dass Personen ohne entsprechenden Impfschutz die vulnerablen Gruppen nicht in Gefahr bringen.

# Nach dem 16. März 2022 in der Einrichtung tätig

Wer ab dem 16. März 2022 in einer vom Gesetz erfassten Einrichtung oder Unternehmen tätig werden will, muss vor Tätigkeitsbeginn einen Immunitätsausweis vorlegen. Weigert sich die Person oder kann er/sie den Nachweis nicht vorlegen, darf er/sie nicht beschäftigt oder tätig werden. Das sogenannte Beschäftigungsverbot führt zu einer Unmöglichkeit der Arbeitsleistung des/der Arbeitnehmer/in.

Da hier der Impfstatus mit der Einführung des § 20a IfSG (Impfpflicht) essentiell für die Ausübung der Arbeit ist, darf der Arbeitgeber bei dem Bewerbungsgespräch nach dem Stand der Impfung fragen. Er darf sich entsprechend umgehend den Immunitätsnachweis vorlegen lassen. Erteilt der/die Bewerber/in dem Arbeitgeber falsche Auskunft, kann dieser das Arbeitsverhältnis umgehend anfechten und den Arbeitsvertrag somit für nichtig erklären.

# Lohnanspruch

Nach der Aussprache eines Beschäftigungsverbots durch das Gesundheitsamt wird dem/der Arbeitnehmer/in die Arbeitsleistung unmöglich. Unmöglichkeit führt zu einem Wegfall des Lohnanspruches. Somit muss der Arbeitgeber dem/der Arbeitnehmer/in bis zu dem Zeitpunkt, zu dem er/sie den Immunitätsnachweis vorlegt, nicht entlohnen.

Ein/e Arbeitnehmer/in, die/der sich vom Zeitpunkt der Aussprache des Beschäftigungsverbots an arbeitsunfähig krank meldet, hat darüber hinaus keinen Anspruch auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall, denn der Entgeltfortzahlungsanspruch aus § 3 EFZG greift nur, wenn die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit die alleinige Ursache für den Arbeitsausfall ist, was aber hier nicht der Fall ist, da Arbeitsunfähigkeit und Beschäftigungsverbot gleichzeitig vorliegen.

Aufgrund dieser Rechtslage könnten einzelne Arbeitnehmer/innen versuchen, den Lohnwegfall durch ein Beschäftigungsverbot dadurch zu umgehen, dass sie sich einige Tage vor dem 15. März 2022 eine ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung für die Zeit über den 15. März 2022 hinaus besorgen; sich also auf den Standpunkt stellen, auch nach dem 15. März 2022 Anspruch auf Entgeltfortzahlung im





Krankheitsfall zu haben. Hier ist die Rechtslage derzeit unklar. Grundsätzlich müsste auch in diesen Fällen gelten, dass nur diejenigen Entgeltfortzahlung bekommen, die allein krankheitsbedingt an der Erbringung ihrer Arbeitsleistung gehindert sind und nicht auch aufgrund eines Beschäftigungsverbotes.

### Kündigung

Ob eine Kündigung bei ungeimpften Beschäftigten in Betracht kommt, ist zum jetzigen Zeitpunkt unklar und bedarf einer tiefergehenden Prüfung. Jedoch wird sich das Problem in der Praxis wohl von selbst lösen. Verliert der/die Arbeitnehmer/in den Lohnanspruch, wird eine Beendigung des Arbeitsverhältnisses höchstwahrscheinlich arbeitnehmerseitig zeitnah angestoßen werden.

#### Urlaub

Die Auswirkung eines Beschäftigungsverbots auf den Urlaubsanspruch ist zurzeit nicht endgültig gerichtlich entschieden. Das Bundesarbeitsgericht (BAG) folgt in seiner jüngeren Rechtsprechung immer mehr dem Europäischen Gerichtshof, der davon ausgeht, dass der Zweck des Erholungsurlaubs darin besteht, dem/der Arbeitnehmer/in Erholung für Zeiten einer tatsächlichen Beschäftigungsphase zu verschaffen (ohne Arbeit, kein Urlaub). Ausnahmen hiervon macht der EuGH in den Fällen, in denen betroffene Arbeitnehmer/innen z.B. aufgrund von Krankheit oder Schwangerschaft tatsächlich gehindert sind, ihre Arbeitspflicht zu erfüllen. Bei einem "Sabbatical" oder bei einem "selbstverschuldeten" Beschäftigungsverbot beruht die Nichtarbeit aber auf dem Willen des/der betroffenen Arbeitnehmer/in, sodass diese Zeiten bei der Berechnung des Urlaubsanspruchs außer Betracht bleiben müssten. Somit sammelt der/die Arbeitnehmer/in während eines Beschäftigungsverbotes durch § 20a IfSG keinen Urlaubsanspruch.

Vorrausichtlich werden Zeiten des Beschäftigungsverbotes durch Urlaub nicht "überbrückt" werden können. Urlaub kann nicht für Zeiten erteilt werden, in denen keine Arbeitspflicht besteht. Daher kann Beschäftigten für Zeiten des gesetzlichen Beschäftigungsverbotes auch kein Urlaub erteilt werden.

Anders verhält es sich mit Überstunden: Soweit es mit dem Arbeitgeber abgesprochen wird, kann der/die Arbeitnehmer/in ins "Überstundenfrei" geschickt werden. Die Grundsätze des Urlaubes sind insofern nicht auf den Freizeitausgleich durch Überstundenabbau anzuwenden.

In der Praxis ist es indes fraglich, ob eine Urlaubsgewährung oder aber "Überstundenfrei" über das Beschäftigungsverbot hinweghelfen kann. Der/die Arbeitnehmer/in wird kaum genug Jahresurlaub oder Überstunden haben, um den gesamten Zeitraum abzudecken. Es bietet sich eher an, etwaige Überstunden als Übergangslösung zu wählen. Sollte ein gewisser Zeitraum nach dem 16. März 2022 überbrückt werden müssen, um den vollen Impfstatus zu erreichen, kann es im Interesse beider Parteien sein, Überstunden abzubauen, um den Lohnanspruch des/der Arbeitnehmer/in aufrecht zu halten.