

Anwälte:

Antonia Fischer
Marcel Templin

1. Datenschutz: Elternteile werden teilweise in den Bundesländern als Testnachweis-Aussteller ausgeschlossen, selbst, wenn sie offizielle Testzentrumsbetreiber sind
Kann einem minderjährigen Kind von der Lehrkraft ein PoC-Antigen-Testzertifikat weggenommen und dies dann an Dritte wie z.B. eine Schulaufsichtsbehörde ohne Zustimmung der Eltern (in Kopie) weitergegeben werden?

Antwort:
Nein

2. Drohende Impfpflicht: In den Chats und auch auf Demos wird immer wieder die Information gestreut, dass eine eventuelle allgemeine Impfpflicht vermutlich mit Bußgeldern bei Verweigerung belegt wird. Gegen einen solchen Bescheid kann ich Einspruch einlegen.
Wie seht ihr die Erfolgschancen? Wenn Gerichte überlastet sind, weil viele Widersprüche eingehen, bin ich in dieser Wartezeit vor Impfung und anderen Konsequenzen sicher?

Antwort:

- durch die aufschiebende Wirkung des Einspruchs dürfte keine Impfung in der Zwischenzeit erfolgen können, sonst würden ja Tatsachen geschaffen werden, die nicht rückgängig gemacht werden können
- bei der aktuellen Rechtslage (keine Impfpflicht, Artikel 1 GG und die ständige Rechtsprechung steht dem entgegen) bestehen auf jeden Fall gute Erfolgsaussichten

3. Vorfall Bayern: An einer Mittelschule in Bayern sind offensichtlich in einer Impfaktion in der Schule auch Jugendliche mitgeimpft worden, für die kein Einverständnis der Eltern vorlag.

Wie sollten die betroffenen Eltern jetzt vorgehen?

Antwort:

- strafrechtlich gesehen, ist es Körperverletzung, daher kann Strafanzeige gestellt werden
- als Täter müsste der impfende Arzt (mindestens im Organisationsverschulden beteiligt) und ggf. sein Personal bzw. ggf. zusätzlich rund um den Ablauf beteiligte Lehrkräfte (z.B. Lehrer, der die Kinder bis zum Impfbus begleitet und mit der Aussage „das hier sind alle, die geimpft werden sollen. Übergibt)“
- ggf. könnte Schadensersatzklage erfolgen gegen den Arzt, dazu muss aber der körperliche Nachteil des geimpften Kindes nachgewiesen werden; solange das Kind keine Impfnebenwirkungen hat, wird das schwierig
- Feststellungsklage gegen den Staat ist zu empfehlen, um potentielle Folgeschäden, die jetzt noch nicht bekannt sind, abzusichern (Verjährung nach 3 Jahren ab schädigendem Impfeignis droht)
- Empfehlung zur Vorbeugung in anderen Fällen: Hinterlegung „keine Heilbehandlungen an meinem Kind außer Notfallbehandlungen“

4. Bundesverfassungsgericht; Beschluss des Ersten Senats vom 19. November 2021

- 1 BvR 781/21 - zur Bundesnotbremse vom (siehe Pressemitteilung vom 30.11.2021);

Könnt ihr bitte kurz für uns eine rechtliche Einschätzung zu diesem Urteil für uns abgeben? Können wir evtl. trotzdem dieses Urteil teilweise für uns nutzen?



Antwort:

- „Bildungspflicht“ als neues Grundrecht; Schulpflicht wurde neu eingeordnet, weil „Recht auf Bildung“ unter Umständen bedeuten kann, dass die Schule auch eine Bildung zuhause ermöglichen muss
- Gut: erscheint nur für die Vergangenheit als Legitimation
- Schlecht: weichenstellend für neue Bundesregierung
- Verwendbar: Aufzählung der Expertenaussagen, was alles passiert ist, um Maßnahmen sinnvoll+notwendig erscheinen zu lassen, diese Aufzählung bindet den Staat, solche Aspekte abzu prüfen, wenn Maßnahmen ergriffen werden sollen
- Fraglich ist, wie sich die Entscheidung auf die Impfdiskussion auswirkt; derzeitige Test-möglichkeiten und Impfstatus dürfte gegen eine Impfpflicht sprechen

5. Erzieher gegen Tests in Kita; Arbeitsvertrag: Nun soll es auch in Kitas verbindliche Tests der Kinder geben und verschiedene andere Einschränkungen, die konzeptionelle Arbeit in Kitas kaum noch möglich machen.

Können diese Umstände, die Gründe für eine fristlose Kündigung seitens des Arbeitnehmers liefern? Ist es zu empfehlen, wegen dieser Umstände selbst zu kündigen?

Antwort:

Durch die Änderung der Rahmenbedingungen werden maßgebliche Bedingungen des Arbeitsvertrags und der täglichen Arbeit angegriffen, weshalb eine fristlose Kündigung möglich wäre.

ABER: Es besteht die Gefahr, dass das Arbeitsamt bei der Sperrzeitprüfung aufgrund der Eigenkündigung dies wahrscheinlich nicht als wichtigen Grund anerkennt und somit das Arbeitslosengeld für 3 Monate streicht. Es wäre also daher nicht zu empfehlen.

Auch ein Aufhebungsvertrag mit diesem Hintergrund hätte den gleichen Effekt, weil der Arbeitnehmer ja an der Beendigung des Arbeitsverhältnisses mitwirkt (ohne seine Unterschrift wäre er noch im Job).

6. 3G-Ungleichbehandlung (Fall aus Sachsen-Anhalt);

Sind legitime Gründe denkbar für folgende Ungleichbehandlung: Ungeimpfte müssen sich bei einer betriebsinternen Person (15 km weit weg) testen, aber 2G-Personen dürfen sich vor Ort im Betrieb mit gegenseitiger Beobachtung testen?

Antwort:

Es ist nicht zu erklären, erst recht nicht, wenn die extra-Testperson keine besondere medizinische Ausbildung o.ä. hat. Das ist Willkür.

Empfehlung: Über Betriebsrat mit Argumentation der Ungleichbehandlung und der Einforderung einer übergebürlichen Obliegenheit (Aufwand steht in keinem Verhältnis zur vereinbarten Arbeitsleistung) wehren.

7. Thüringen; Landkreis mit 60.000 Einwohnern, davon müssen sich 20.000 Arbeitnehmer täglich im einzigen Testzentrum testen. Dies ist jetzt geschlossen, weil keine Tests mehr vorhanden sind.

Was sollen die Arbeitnehmer machen? Wird erwartet, dass man zum nächsten Testzentrum (70 km weit weg) fährt?

Antwort:

- Zunächst sind noch mögliche Kompromiss-Lösungen zu prüfen, z.B. sofern dort Tests verfügbar sind: Testangebot des Arbeitgebers (betriebliches Testangebot)
- Bei staatlichem Versagen kann AN dafür nicht verantwortlich gemacht werden; vergleichbar mit Situation kaputter Parkautomaten => möglichst Nachweis (Foto vom Zettel „wir haben geschlossen ...) vorhalten, um bei Kontrollen einen Nachweis der Behauptung zu haben
- für AG wichtig: Liste mit täglicher Eintragung zur Einsichtnahme, Aufheben von Rechnungen über den Testkit-Kauf
- für Arbeitnehmer wichtig: Anzeige der Arbeitswilligkeit ggü. Arbeitgeber; wenn Alternative im heimischen Umfeld möglich war, Mitteilung „habe mich selbst getestet“ abgeben

8. Testpflicht in Kita; Wäre das denkbar? In welcher Form?

Antwort:

- Testung ist medizinischer Eingriff, außer man macht es bei sich selbst;
- undenkbar bei kleinen Kindern (müsste vielfach gegen Zwang erfolgen);
- aufgrund fehlender Fachkompetenz im Kindergarten dürfte als Lösung die Testung zuhause durch die Eltern seitens der Politik favorisierte werden; selbst Ersthelfer-Eigenschaft dürfte Testdurchführung wohl nicht abdecken

9. Was bedeutet § 63 Abs. 3 IfSG („Bei Impfschäden gilt § 4 Abs. 1 Nr. 2 SGB VII nicht“)?

Antwort:

Die Norm ist eine Regelung von Anspruchskonkurrenzen. Der Versicherungsschutz bei Impf-Unfällen (also Impfschäden) greift nicht auf die normale (zivile) Unfallversicherung zurück, sondern auf das Bundesversorgungsgesetz. Diese Regelung bestand schon immer so, hat sich also auch nicht geändert. Es hat auch keinerlei Auswirkungen auf das Verfahren der Gesundheitsschaden-Anerkennung; die Nachweise zum Entstehen des Impfschadens sind für alle Personengruppen gleich, also auch z.B. für Soldaten.

Zusatzhinweis: sollten alle Anspruchsgrundlagen wegbrechen, dann käme allemal ein Rückgriff auf § 839 BGB iVm Art 34 GG zur Staats- und Amtshaftung in Betracht

10. 3G am Arbeitsplatz; Wer bezahlt die Tests für Ungeimpfte? Was ist mit den arbeitgeberseitig anzubietenden 2x wöchentlichen Testung?)

Antwort:

- Arbeitgeber muss mindestens 2x wöchentlich anbieten, er kann auch mehr machen, denn Staat schließt es nicht aus, dass er jeden Tag einen Test bezahlt
- Andererseits soll AN mit Nachweis ja schon am Werkstor stehen fraglich im Arbeitsrecht, ob die Kosten hierfür beim Arbeitnehmer hängen bleiben müssen
- Argumentation in derartigen Rechtsstreitigkeiten könnte auf BArbGRechtsprechung zu Rüstzeit und/oder Wegezeit (siehe z.B. Urteil vom 26.10.2016 - 5 AZR 168/16 - und Urteil vom 31.03.2021 - 5 AZR 292/20 -) gestützt werden: Wenn Arbeitgeber Vorbereitungshandlung verlangt, dann besteht Entgeltanspruch schon bei Beginn der Rüstzeit; üblicher Arbeitsweg ist aber nicht vergütungspflichtig.
- streitig (aber grundsätzlich gute Aussichten, solange keine Impfpflicht besteht, auf Basis bisheriger Rechtsprechungsgrundsätze): wenn Dienstanweisung ein früheres Erscheinen wegen Testung erfordert, ist das Arbeitszeit; genauso auch die zusätzlichen Fahrzeiten über das Testzentrum
- weiteres Argument: notwendige Arbeitsmittel muss der Arbeitgeber stellen; Kosten für Testkits müsste der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer also erstatten

11. Krankenhaus; anstehende OP eines Kindes (kein Notfall, nur Schraube/Platte wieder aus Knie nehmen). Darf das Krankenhaus das Kind abweisen, weil es nicht geimpft ist?

- Dringlichkeit der OP ist maßgeblich, also inwieweit die OP nach hinten verschoben werden kann ohne gesundheitliche Risiken zu provozieren
- Bundesärztekammer hat seine Mitglieder darauf hingewiesen, niemanden wegen des Impfstatus wegzuschicken, aber bei Privatklinik könnte das Argument der freien Patientenwahl eine Rolle spielen
- der Verweis auf ein anderes Krankenhaus muss auch realistisch zumutbar sein (andere Klinik in erreichbarer Nähe), sonst ist es quasi alternativlos.
- Es darf nicht aus dem Blick geraten, dass es sich hier um ein Kind handelt und Kinder von sämtlichen 2G Beschränkungen ausgenommen sind.