

## Rechtliche Handlungsempfehlung zur Personalgewinnung bei Impfung gegen SARS-CoV-2

Stand: 4.12.2020

### I. Vertragsart

Es bieten sich nachfolgende Möglichkeiten für die Gestaltung der Vertragsverhältnisse mit medizinischem Personal an:

#### 1. Dienstleistungsvertrag mit einem Dritten:

Zuvorderst bietet sich der Abschluss eines Dienstleistungsvertrags mit einem Dritten (insbesondere Hilfsorganisationen und deren gemeinnützigen GmbH) an. Innerhalb eines solchen Auftragsverhältnisses, hat der Dienstleiter die Durchführung der Impfungen durch eigenes Personal sicherzustellen. Eine direkte Kontraktion zwischen mit dem medizinischen Personal bestünde in diesem Fall nicht.

Der Inhalt des Dienstleistungsvertrags wäre allgemeiner Natur [(z.B. Bereitstellung der Impfdosen, des notwendigen Materials; Festlegung der Arbeitszeiten und die Pflichten des Auftragnehmers (z.B. die Verwendung geeigneten Personals)].

#### 2. Verträge direkt mit medizinischem Personal:

Für eigene vertragliche Gestaltungen, wenn es nicht zum Abschluss eines Dienstleistungsvertrags kommt, kommen drei Gestaltungsformen in Betracht:

##### a) Befristetes Anstellungsverhältnis, § 30 TVöD

Rechtlich unproblematisch ist der Abschluss befristeter Verträge nach § 30 TVöD. In diesem Fall könnte das medizinische Personal für einen vertraglich festgehaltenen Zeitraum zur Durchführung der Impfungen gegen SARS-CoV-2 verpflichtet werden.

Würde dieser Weg gewählt, so ist darauf aufmerksam zu machen, dass den Beschäftigten in diesem Falle - ebenfalls wie bei einem unbefristeten Vertragsverhältnis - Ansprüche gegen den Arbeitgeber erwachsen können (z. B.: § 5 Abs. 2 BurlG und Ansprüche nach dem EFZG).

**b) Anstellung in einer kurzfristigen Beschäftigung, § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV**

Eine weitere rechtlich zulässige Gestaltungsmöglichkeit ist es, das medizinische Personal im Rahmen einer kurzfristigen Beschäftigung im Sinne des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV anzustellen.

Voraussetzung ist, dass die Tätigkeit entweder auf drei Monate (bei einer werktäglichen Beschäftigung) oder auf 70 Tage (das Beschäftigungsverhältnis ist auf einen Teil der betriebs- oder berufsüblichen wöchentlichen Arbeitstage beschränkt) begrenzt wird.

Dies eignet sich insbesondere um im Ruhestand befindliches medizinisches Personal zu akquirieren.

Die weiteren gesetzlichen Vorgaben, insbesondere der fehlenden Berufsmäßigkeit, blieben im konkreten Einzelfall zu beachten.

Da es sich um eine arbeitsrechtliche Beschäftigung handelt, wären auch hier die Regelungen des Teilzeitbefristungsgesetzes (TzBfG, insbesondere § 14 TzBfG) und des Bundesurlaubsgesetzes (BurlG, z. B § 5 Abs. 1 lit. b)) zu beachten.

Diese Art der Vertragsgestaltung ist deswegen vorteilhaft, weil für eine kurzfristige Beschäftigung im Sinne des § 8 Abs. 1 Nr. 2 SGB IV weder vom Arbeitgeber noch von dem Arbeitnehmer Beiträge zur Krank-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung zu zahlen sind (vgl. § 7 SGB V, § 27 Abs. 2 SGB III und gemäß § 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VI). Lediglich die Beiträge zur Unfallversicherung wären von Ihnen als Arbeitgeber zu entrichten.

**c) Honorarvereinbarung**

Auch der Abschluss einer Honorarvereinbarung mit medizinischem Personal ist grundsätzlich rechtlich nicht zu beanstanden.

Um der Gefahr einer Scheinselbstständigkeit zu begegnen, ist es erforderlich, dass der Auftragnehmer tatsächlich als Selbstständiger agiert und nicht in den Arbeitsablauf des Auftraggebers eingebunden wird (vgl. BSG Urteil vom 04.06.2020 - B 12 R 20/18 R).

Da dies nach hiesiger Prüfung aufgrund der vorliegenden Dienstpläne und der Weisungsgebundenheit des medizinischen Fachpersonals aller Voraussicht nach nicht der Fall sein wird, empfiehlt es sich, in die Honorarvereinbarung die nachträgliche Abführung der gesamten Sozialversicherungsbeiträge durch den Auftraggeber zu verschriftlichen.

Überdies ist es ratsam, vorab - und bei Vorliegen der konkreten Honorarvereinbarungen - bei der Clearingstelle der Deutschen Rentenversicherung ein Statusfeststellungsverfahren nach § 7a SGB IV anzustrengen, die den Status der eingesetzten Kräfte in sozialrechtlicher Hinsicht feststellen wird.

Das Land steht mit dem Bundesgesundheitsministerium im Austausch bezüglich der Schaffung von erweiterten sozialversicherungsrechtlichen Ausnahmeregelungen durch den Bund.

## **II. Haftung**

Die Schutzimpfungen durch die Gesundheitsämter erfolgen gemäß § 20 Abs. 5 IfSG. Da die Gebietskörperschaften im gesetzlichen Auftrag handeln, wird jede in diesem Auftrag handelnde Person, unabhängig davon welches Vertragsverhältnis zu Grunde liegt (z.B. Anstellung, kurzfristige Beschäftigung, Honorarbeschäftigung, ehrenamtliche Hilfe; Beschäftigung über Dritte), von den Grundsätzen der Amtshaftung (Art. 34 GG und § 48 Beamtenstatusgesetz) umfasst.

Auf diese weitreichenden Regelungen ist bei Beauftragung durch einen Dienstleister das angestellte/anzustellende Personal hinzuweisen. Bestenfalls über den Dienstleister selbst und mittels Aufnahme eines Hinweises in den jeweiligen Vertrag. Insofern kommt dem eingesetzten Personal hinsichtlich der allgemeinen arbeitsrechtlichen Haftungsgrundsätze eine Privilegierung zugute.

Im Ergebnis kommt jeder eingesetzten Person in den Impfzentren derselbe Schutz vor persönlicher Haftung über die Regeln der Amtshaftung durch den Staat zu.

Bei der durch die oberste Landesgesundheitsbehörde empfohlenen Impfung, wird eine Versorgung nach § 60 IfSG bei einem eventuellen Impfschaden durch das Land getragen.

### **III. Unfallversicherung**

Kommunales Personal, kurzfristig durch Kommunen Angestellte und Personal, das über einen Dienstleister beschäftigt wird, ist von der gesetzlichen Unfallversicherung umfasst. Es besteht Versicherungsschutz kraft Gesetzes als Beschäftigter (§ 2 Abs. 1 SGB VII).

Personen die in ehrenamtlicher Funktion tätig werden, stehen auch unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung.

Wegeunfälle sind von diesem Schutz umfasst.

Auf Honorarbasis tätige Personen haben dieses Risiko bei Bedarf mit einer privaten Unfallversicherung abzudecken.

### **IV. Honorar**

Wird das medizinische Personal direkt vertraglich durch die Gebietskörperschaft gebunden, werden folgende Stundensätze erstattet:

- Ärzte/Apotheker: 120 Euro pro Stunde (brutto)
- Mitgestelltes medizinisches Hilfspersonal: 50 Euro pro Stunde (brutto)