



SACHSEN-ANHALT

Landesbeauftragter
für den Datenschutz

Hinweise zur Abfrage des Impfstatus durch Arbeitgeber

Infolge des Impfgeschehens wird immer häufiger die Frage gestellt, ob Arbeitgeber befugt sind, den Impfstatus der Beschäftigten zu erfragen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich beim Impfstatus um Informationen, die Rückschlüsse auf die Gesundheit der Beschäftigten erlauben und somit um Gesundheitsdaten handelt. Diese Daten unterliegen einem besonderen Schutz (Art. 9 Abs. 1 DS-GVO). Ein Zugang des Arbeitgebers zu Gesundheitsdaten der Beschäftigten kann aus Gründen des Schutzes der Persönlichkeitssphäre nur sehr begrenzt gegeben sein (z. B. im Zusammenhang mit der Eignung im Einstellungsverfahren, im öffentlichen Bereich aber grundsätzlich auf das Ergebnis beschränkt, § 24 Abs. 2 GDG LSA). Grundsätzlich besteht kein Anspruch auf Kenntnis von Gesundheitsdaten (so dürfen z. B. die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen für den Arbeitgeber keine Diagnosen enthalten, s. § 69 Abs. 4 SGB X).

Im Zusammenhang mit der Pandemiesituation gilt für den Arbeitgeber die Testangebotspflicht nach § 4 Abs. 1 Corona-ArbSchV. Eine Impfpflicht besteht nicht. Die Verarbeitung von Impfdaten durch Arbeitgeber aus besonderen Gründen der Pandemiebekämpfung ist einmal in § 23a IfSG vorgesehen (Einrichtungen nach § 23 Abs. 3 IfSG, wie z. B. Krankenhäuser, Arztpraxen).

Nunmehr sieht § 36 Abs. 3 IfSG weitergehend vor, dass, sofern der Deutsche Bundestag nach § 5 Absatz 1 Satz 1 IfSG eine epidemische Lage von nationaler Tragweite festgestellt hat und soweit dies zur Verhinderung der Verbreitung der Coronavirus-Krankheit-2019 erforderlich ist, durch den Arbeitgeber einiger konkret aufgeführter Einrichtungen Daten der Beschäftigten zum Impf- und Serostatus verarbeitet werden dürfen. Die Einrichtungen werden differenziert in § 36 Abs. 1 und 2 IfSG aufgeführt (u. a. Einrichtungen nach § 33 IfSG (z. B. Schulen und Kindertageseinrichtungen), Massenunterkünfte, Justizvollzugsanstalten, Pflegeeinrichtungen). Diese ausdrücklichen gesetzgeberischen Wertentscheidungen für Einzelfälle machen insbesondere nach der vorherigen politischen Diskussion zur Impfstatuserfassung in der Öffentlichkeit deutlich, dass eine allgemeine Verarbeitungsbefugnis gerade nicht anzunehmen ist. Die

Verarbeitungsbefugnis bedarf einer konkreten Regelung in einer gesetzlich fundierten Rechtsnorm. Dies gilt auch für die Regelung in § 2a Abs. 3, 4 14. SARS-CoV-2 Eindämmungsverordnung, wonach Verantwortliche von Veranstaltungen und Angeboten nach dem 2G-Zugangsmodell (Geimpfte und Genesene) nicht nur die Kunden nach dem Impfstatus fragen dürfen, sondern auch die anwesenden Beschäftigten bei den Veranstaltungen einbeziehen müssen.

Auch aus den häufig aufgeführten Gründen des Arbeitsschutzes und der Fürsorgepflicht ergibt sich kein hinreichender Grund, personenbezogene Gesundheitsdaten auf der Grundlage von Art. 88 DS-GVO i. V. m. § 26 Abs. 3 BDSG (bzw. § 84 LBG LSA) bzw. § 22 Abs. 1 Nr. 1 lit. b) BDSG i. V. m. Art. 9 Abs. 2 DS-GVO oder mit Hinweis auf Art. 6 Abs. 1 lit. c) DS-GVO i. V. m. Art. 9 Abs. 2 DS-GVO zu verarbeiten.

In Beschäftigungsverhältnissen verpflichtet § 3 Abs. 1 Arbeitsschutzgesetz den Arbeitgeber zwar allgemein dazu, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit beeinflussen. Ferner ist der Arbeitgeber nach § 618 BGB grundsätzlich verpflichtet, Maßnahmen zum Schutz von Leben und Gesundheit seiner Beschäftigten zu ergreifen. Die SARS-CoV-2-Arbeitsschutzverordnung sieht aber lediglich Hygienekonzepte, Kontaktreduktionen und das Anbieten von Tests vor (§§ 2 bis 4 Corona-ArbSchV). Auch aus dem Arbeitsschutzstandard SARS-CoV-2 des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales folgt nur die Notwendigkeit, allgemeine Maßnahmen zu treffen. Der Arbeitgeber hat sich u. a. von Fachkräften für Arbeitssicherheit und Betriebsärztinnen oder Betriebsärzten beraten zu lassen. Es sind technische und organisatorische Maßnahmen zu treffen, wie z. B. zur Umsetzung der AHA+L-Regeln. Aus diesen allgemeinen gesetzlichen Vorgaben zum betrieblichen Gesundheitsschutz lässt sich jedoch gerade nicht eine konkrete rechtliche Pflicht zur Verarbeitung personenbezogener Gesundheitsdaten ableiten.

Die Anwendung der genannten Vorschriften würde zudem die Geeignetheit, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Impfstatuserhebung voraussetzen. Weiter wäre die Abwägung mit dem Persönlichkeitsschutz der Betroffenen vorzunehmen.

Die Geeignetheit der Feststellung des Impfstatus für die Organisation von Maßnahmen, die einen erfolgreichen Schutz der Beschäftigten und/oder Kunden bewirken

kann, ist relativ gering. Nach Darstellung des Robert-Koch-Instituts ist die Infektiosität Geimpfter zwar wohl erheblich reduziert. In der Summe ist daher das Risiko einer Virusübertragung stark vermindert. „Es muss jedoch davon ausgegangen werden, dass einige Menschen nach Kontakt mit SARS-CoV-2 trotz Impfung (asymptomatisch) PCR-positiv werden und dabei auch infektiöse Viren ausscheiden. Dieses Risiko muss durch das Einhalten der Infektionsschutzmaßnahmen zusätzlich reduziert werden“ (<https://www.rki.de/SharedDocs/FAQ/COVID-Impfen/gesamt.html>, Stand: 17.9.2021). Der Impfschutz setzt nicht sofort, sondern in unterschiedlicher Intensität verzögert ein. Es gibt auch noch keine gesicherten Erkenntnisse, wie lange und in welchem Ausmaß der Impfschutz besteht. Einige Geimpfte bleiben wohl auch ohne wirksamen Impfschutz. Auch wenn die erhebliche Reduzierung der Infektiosität zur Aufhebung von staatlichen Freiheitsbeschränkungen führt, ist derzeit insgesamt noch nicht hinreichend belegt, dass damit konkrete arbeitsvertragliche Maßnahmen zu begründen wären.

Für den Beschäftigten- und Kundenschutz stehen zudem hinreichende organisatorische und in datenschutzrechtlicher Hinsicht mildere Mittel als gebotene Alternativen zur Verfügung (Ablauforganisation, Hygienekonzepte, Homeoffice etc.).

Eine Erhebung des Impfstatus als Gesundheitsdatum greift erheblich in die Persönlichkeitsrechte jedes einzelnen Beschäftigten ein. Eine Antwort kann Rückschlüsse darauf zulassen, ob der Beschäftigte Impfungen (speziell gegen Corona) ablehnt. Damit kann es zu Stigmatisierung und zur Ausübung von sozialem Druck im Rahmen der aufgeheizten gesellschaftlichen Diskussion in Bezug auf Pandemiemaßnahmen kommen. Betroffene könnten sich genötigt fühlen, medizinische Ursachen für die Ablehnung der Impfung offenbaren zu müssen. Dies ist mit dem grundrechtlichen Schutz der informationellen Selbstbestimmung und der mangels Impfpflicht gegebenen Handlungsfreiheit in der Regel nicht zu vereinbaren.

Auch auf der Basis einer Einwilligung kommt eine Abfrage des Impfstatus grundsätzlich nicht in Betracht. Einwilligungen müssen den Anforderungen des Art. 7 und der Erwägungsgründe 32, 42 und 43 DS-GVO genügen (insbes. Freiwilligkeit). Dies ist infolge der Abhängigkeiten im Beschäftigungsverhältnis in der Regel nicht gegeben (Ausnahmen im Sinne des § 26 Abs. 2 BDSG dürften in der Regel nicht vorliegen).

Unabhängig davon ist ein Arbeitgeber aber befugt, den Impfstatus zu verarbeiten (Speichern zur Dokumentation, nicht erfragen), wenn er vom Beschäftigten freiwillig angegeben wird, um sich gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 2 14. SARS-CoV-2-EindV von der Pflicht zur Testung z. B. für Krankenhäuser, Pflege- und Behinderteneinrichtungen oder Schulen (§ 12 Abs. 2 und § 14 Abs. 8 14. SARS-CoV-2-EindV) zu befreien.

Impressum

Herausgeber:
Landesbeauftragter für den Datenschutz Sachsen-Anhalt
Leiterstraße 9
39104 Magdeburg

Tel.: (0391) 81803-0
poststelle@fd.sachsen-anhalt.de
<https://datenschutz.sachsen-anhalt.de>

Stand: September 2021