



Darf ein Arbeitgeber den 3-G-Status von Arbeitnehmer*Innen abfragen?

In Deutschland gibt es eine besondere Regelung; in Österreich nicht. Darf ein Arbeitgeber daher den 3-G-Status oder den Impfstatus von seinen Arbeitnehmer*Innen abfragen und gegebenenfalls auch festhalten/aufzeichnen/verarbeiten

COVID-19-MaßnahmenVO

In § 1 Abs 1 wird die „**Maske**“ neu definiert, und zwar „**eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard.**“

In § 9 COVID-19-MaßnahmenVO findet sich eine Aussage in Bezug auf den Ort der beruflichen Tätigkeit mit Vorschriften für Arbeitnehmer*Innen und Kunde*Innen:

§ 9. Ort der beruflichen Tätigkeit

(1) **Arbeitsorte** dürfen durch

1. Inhaber, Betreiber und **Arbeitnehmer mit unmittelbarem Kundenkontakt**,
2. Personen, die **im Parteienverkehr** in Verwaltungsbehörden und Verwaltungsgerichten **tätig** sind,

nur betreten werden, wenn sie **bei Kundenkontakt** und **bei Parteienverkehr in geschlossenen Räumen eine Maske tragen**, sofern das Infektionsrisiko nicht durch sonstige geeignete Schutzmaßnahmen minimiert wird.

(1a) In Bezug auf **nicht von § 4 erfasste Betriebsstätten** (Anm des Verf: öffentliche Apotheken, Betriebsstätten des Lebensmitteleinzelhandels, Banken, Postgeschäftsstellen, Verbindungsbauwerke) gilt **Abs. 1** für Inhaber, Betreiber und Arbeitnehmer **mit unmittelbarem Kundenkontakt nicht**, wenn diese einen **Nachweis**

gemäß [§ 1 Abs. 2 Z 1 bis 5](#) (Anm des Verf: dh einen Nachweis über eine geringe epidemiologische Gefahr: 3 G) vorweisen.

(1b) In Bezug auf von [§ 4 Abs. 1a](#) erfasste Betriebsstätten gilt Abs. 1 für Inhaber, Betreiber und Arbeitnehmer mit unmittelbarem Kundenkontakt nicht, wenn diese einen **Nachweis gemäß [§ 1 Abs. 2 Z 2, 3 oder 5](#)** vorweisen.

(2) Die **Verpflichtung** zum Tragen einer **Maske** gemäß Abs. 1 gilt nicht, wenn

1. die **Personen** nach Abs. 1 Z 1 und 2 einen **Nachweis gemäß [§ 1 Abs. 2 Z 1 bis 5](#) und**
2. **Kunden** oder Parteien einen **Nachweis gemäß [§ 1 Abs. 2](#)** vorweisen.

(3) Abs. 1 gilt auch für das Betreten auswärtiger Arbeitsstellen gemäß § 2 Abs. 3 letzter Satz des ArbeitnehmerInnenschutzgesetzes (ASchG), BGBl. Nr. 450/1994, wobei Erbringer mobiler Pflege- und Betreuungsdienstleistungen diese nur betreten dürfen, wenn sie zusätzlich einen Nachweis gemäß § 1 Abs. 2 vorlegen. Wird ein Nachweis gemäß § 1 Abs. 2 Z 1 vorgelegt, so ist dieser alle sieben Tage zu erneuern. Zudem haben Erbringer mobiler Pflege- und Betreuungsdienstleistungen bei Kontakt mit Kunden in geschlossenen Räumen eine den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung zu tragen. Sofern der erbrachte Nachweis die Gültigkeit gemäß § 1 Abs. 2 überschritten hat, ist eine Corona SARS-CoV-2 Pandemie Atemschutzmaske (CPA) oder eine Maske zu tragen.

(4) Der Inhaber eines **Arbeitsortes mit mehr als 51 Arbeitnehmern** hat einen COVID-19-Beauftragten zu bestellen und ein **COVID-19-Präventionskonzept** auszuarbeiten und umzusetzen.

(5) Im Hinblick auf das **Tragen einer Maske** und die **Vorlage eines Nachweises einer geringen epidemiologischen Gefahr können in begründeten Fällen über diese Verordnung hinausgehende, strengere Regelungen vorgesehen werden.**

Diese Regelung gilt seit **15.09.2021** und tritt am **31.10.2021** außer Kraft.

Tragen von Masken – vorgeschrieben?

Das **Tragen von FFP2-Masken** ist daher für **Mitarbeiter*Innen in geschlossenen Räumen**, die in **direktem Kundenkontakt** stehen, vorgeschrieben, sofern diese **keinen Nachweis der geringen epidemiologischen Gefahr** erbringen (können).

Tragen von Masken – Darf der Arbeitgeber das vorschreiben?

Im Generalkollektivvertrag, der seit 1.9.2021 Gültigkeit hat, gibt es dazu eine Regelung:

„3. Wenn der Arbeitgeber das **Tragen einer COVID-19-Schutz-Maske** (z.B. MNS, FFP2) **anordnet**, gilt diese **Anordnung nicht**, wenn der/die **ArbeitnehmerIn einen Nachweis einer geringen epidemiologischen Gefahr** iSd der einschlägigen Vorschriften auf Grund des COVID-19-MaßnahmenG **vorweist**.

Zu diesem Zweck ist der **Arbeitgeber zur Ermittlung der Daten** gem. § 1 Abs.4 2.COVID-19-ÖffnungsVO, BGBl II. 278/2021, **ermächtigt.**“

Auch diese Regelung ist für die Beurteilung, ob die Nachfrage nach dem 3-G-Status zulässig ist, maßgebend.

Darf ein Arbeitgeber den 3-G-Status erfragen?

Die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers

Den **Arbeitgeber** trifft eine (allgemeine) **Fürsorgepflicht** gegenüber allen Mitarbeiter*Innen. Gemäß § 3 Abs 1 ASchG besteht eine Pflicht für den Arbeitgeber für **Sicherheit und Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer*innen** in Bezug auf alle Aspekte, die die Arbeit betreffen, zu **sorgen**. Arbeitgeber müssen daher den Arbeitsort im Hinblick auf gesundheitliche Gefahren analysieren, etwaige Gefahren für Mitarbeiter*Innen erkennen und diesen entgegenwirken, und zwar mit wirksamen Maßnahmen.

In **§ 6 Abs 3 ANSchG** findet sich eine explizite Regelung:

Arbeitnehmer, von denen dem Arbeitgeber bekannt ist, dass sie **auf Grund ihrer gesundheitlichen Verfassung** bei bestimmten Arbeiten einer besonderen Gefahr ausgesetzt wären oder **andere Arbeitnehmer gefährden** könnten, dürfen mit Arbeiten dieser Art nicht beschäftigt werden.

Dies umfasst in der derzeitigen Situation selbstverständlich auch die **Analyse von etwaigen Situationen**, in denen sich **COVID-19 am Arbeitsplatz verbreiten** kann, und von Sachverhalten, in denen **Mitarbeiter*Innen, die infektiös** sind, andere **Arbeitnehmer*Innen uU anstecken**, und damit deren Gesundheit gefährden könnten.

Arbeitgeber haben eine **gesetzliche Verpflichtung zur Vermeidung von Gefahren**. Die COVID-19-Pandemie hat ein hohes Potential an Selbst- und Fremdgefährdung durch Ansteckung. Arbeitgeber müssen daher in der Lage sein, im Rahmen der Fürsorgepflicht, die die Rahmenbedingungen im Betrieb zu gewährleisten, dass eine Gesundheitsgefährdung nicht besteht oder möglichst hintangehalten wird.

Bei Betrieben mit über mit mehr als **51 Arbeitnehmern** ist überdies **COVID-19-Präventionskonzept** zu erstellen.

Nur wenn ein Arbeitgeber weiß, **welche Personen in seinem Betrieb** eine „**geringe epidemiologische Gefahr**“ iSd COVID-19-MaßnahmenVO darstellen, kann der **Schutz der Arbeitnehmer*Innen im Betrieb sichergestellt** werden und kann ein COVID-19-Präventionskonzept sinnvoll gestaltet werden.

Die Treuepflicht der Arbeitnehmer*Innen

Die **Hauptpflicht** der Arbeitnehmer*Innen besteht in der **Erbringung der zu leistenden Arbeit**. Überdies haben die Mitarbeiter*Innen auf die **betrieblichen und dienstlichen Interessen des Arbeitgebers Rücksicht zu nehmen**. Im Rahmen dieser Verpflichtung besteht auch eine Verpflichtung gem. **§ 15 Abs 1 ANSchG** die zum **Schutz des Lebens, der Gesundheit** und der Integrität und Würde nach dem ANSchG, den dazu erlassenen Verordnungen sowie behördlichen Vorschriften gebotenen **Schutzmaßnahmen anzuwenden**, und zwar gemäß ihrer Unterweisung und den Anweisungen des Arbeitgebers. Sie haben sich so zu verhalten, dass eine **Gefährdung soweit als möglich vermieden** wird.

Jede sinnvolle Maßnahme zur Vermeidung der Verbreitung von COVID-19, beginnend mit den allgemeinen Hygienemaßnahmen über Testen bzw. Tragen von FFP-2 Masken, sind daher von den Arbeitnehmer*Innen umzusetzen.

Die **Regelung des Generalkollektivvertrages** (§ 2 Abs 3; Geltung ab 1.9.2021) ermöglicht mE auch die **Nachfrage nach dem 3-G-Status**. Dem Gesetzgeber kann nicht unterstellt werden, eine Regelung zu schaffen, die vom Arbeitgeber nicht kontrolliert werden darf / kann.

Auch der Hinweis auf die **Zulässigkeit der Ermittlung der personenbezogenen Daten in diesem Zusammenhang** lässt diesen Schluss zu.

Das Recht auf Geheimhaltung (§ 1 DSG) bzw. das allgemeine Persönlichkeitsrecht (§ 16 ABGB)

Vielfach wird der **Datenschutz** oder der **allgemeine Persönlichkeitsschutz** ins Treffen geführt, wenn **Gesundheitsdaten im Arbeitsverhältnis** abgefragt oder verarbeitet werden. Das Grundrecht auf Datenschutz und auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht bestehen jedoch **nicht absolut**, sondern werden durch die gesetzlichen Regelungen zur Verarbeitung von personenbezogenen Daten, insbes. die Regelungen der DSGVO „durchbrochen“ bzw. gestatten diese Regelung in bestimmten Konstellationen die Verarbeitung der personenbezogenen Daten für konkrete, festgelegt Zwecke.

Es ist zwar korrekt, dass im Rahmen der **Verarbeitung von Gesundheitsdaten** durch den Arbeitgeber das berechtigte Interesse iSd [Art 6 Abs 1 lit f DSGVO](#) als Grundlage zur Verarbeitung der Daten nicht herangezogen werden kann, aber [Art 9 Abs 2 DSGVO](#) bietet mE eine **taugliche Grundlage** dafür, dass der **Arbeitgeber** den **3-G-Status abfragen** und auch **verarbeiten** darf, um zB **seiner (arbeitsrechtlichen) Fürsorgepflicht und den Schutzpflichten** nachkommen zu können und die **Verbreitung von COVID-19 bestmöglich zu unterbinden**, wobei dies auch im **öffentlichen Interesse des Gesundheitsschutzes** an sich liegt.

Art 9 Abs 2 lit b: die **Verarbeitung ist erforderlich**, damit der **Verantwortliche** oder die betroffene Person die ihm bzw. ihr aus dem **Arbeitsrecht** und dem Recht der sozialen Sicherheit und des Sozialschutzes **erwachsene Rechte ausüben und seinen bzw. ihren diesbezüglichen Pflichten nachkommen kann**,

Art 9 Abs 2 lit h: ... **die Verarbeitung ist aus Gründen des öffentlichen Interesses im Bereich der öffentlichen Gesundheit erforderlich**.

FAZIT:

Ich gehe davon aus, dass es aufgrund der **Fürsorgepflicht des Arbeitgebers** sowie der **Treupflicht der Arbeitnehmer*Innen** und der **derzeitigen epidemiologischen Situation** zulässig ist, dass ein **Arbeitgeber**

- den **3-G-Status seiner Mitarbeiter*Innen** erhebt
- und **diesen 3-G-Status auch für einen begrenzten Zeitraum**
- für **Zwecke der Vermeidung von Ansteckung von Mitarbeiter*Innen und/oder Kund*Innen verarbeitet**,
- um sicherzustellen, dass die **Mitarbeiter*Innen die Verpflichtung aus der COVID-19 MaßnahmenVO** (zB das Tragen von Masken) einhalten, und dies auch **kontrolliert** werden kann,
- denn **ohne die Feststellung des 3-G-Status der Arbeitnehmer*Innen kann der Arbeitgeber die gesetzlich zulässigen Unterscheidungen nicht treffen.**

Mitarbeiter*Innen sind auch verpflichtet, die Frage nach dem **3-G-Status wahrheitsgemäß zu beantworten**, da sich etwaige weitere Maßnahmen des Arbeitgebers danach richten.

Wenn am **Ort der beruflichen Tätigkeit Personen anwesend** sind, die **weder geimpft, genesen oder getestet** sind, dann muss der **Arbeitgeber weitere Maßnahmen** setzen (insbes. das **Tragen von FFP2-Masken** zum Schutz der anderen Arbeitnehmer*Innen und Kund*Innen oder auch die **Einhaltung des nötigen Sicherheitsabstandes**).

Des Weiteren ist auch mE auch pragmatisch zu denken. Wenn es **zulässig** ist (gemacht wurde), dass ein **Gastwirt, den 3-G-Status von Personen abfragt**, die er oft gar nicht persönlich kennt, dann ist es mE auch **zulässig, dass ein Arbeitgeber in Bezug auf die Mitarbeiter*Innen den 3-G-Status kennt.**

Datenschutzrechtliche Fragestellungen nicht vergessen

Zu beachten ist, dass es einer **konkreten Zweckfestlegung** für die Verarbeitung des 3-G-Status von Mitarbeiter*Innen im Arbeitsverhältnis bedarf, und die Daten für keine andere Zwecke verwendet werden dürfen („**Zweckbindung**“), und auch die **Speicherdauer** (zB 28 Tage, wie in bei den Registrierungen in Gaststätten) zu definieren ist.

Das **Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten** iSd [Art 30 DSGVO](#) ist zu ergänzen.

Im Rahmen der **allgemeinen Information der Arbeitnehmer*Innen** iSd [Art 13 DSGVO](#) ist darauf zu achten, dass diese spezielle Art der Verarbeitung der personenbezogenen Daten auch aufgenommen wird.

