



Sachstand

Fragen zur COVID-19-Impfpflicht

Allgemeine und berufsgruppenbezogene Impfpflicht/Arbeitsrechtliche Aspekte/Datenschutz

Fragen zur COVID-19-Impfpflicht

Allgemeine und berufsgruppenbezogene Impfpflicht/Arbeitsrechtliche Aspekte/Datenschutz

Aktenzeichen: WD 3 - 3000 - 193/21
Abschluss der Arbeit: 9. Dezember 2021 (zugleich letzter Aufruf der Internetquellen)
Fachbereich: WD 3: Verfassung und Verwaltung (Punkte 1-3, 5-6)
WD 6: Arbeit und Soziales (Punkt 4)

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

Inhaltsverzeichnis

1.	Überblick	4
2.	Allgemeine COVID-19-Impfpflicht	4
3.	COVID-19-Impfpflicht für bestimmte Berufsgruppen	5
3.1.	Verfassungsrechtlicher Rahmen	5
3.2.	Potentielle Berufsgruppen	5
4.	Bedeutung des Beamten- und des Arbeitnehmerstatus	8
4.1.	Allgemeine Impfpflicht	8
4.2.	Berufs- und bereichsspezifische Impfpflichten	8
5.	Auswirkungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Masernimpfpflicht	9
5.1.	Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	9
5.2.	Auswirkungen	10
6.	Auskunftsanspruch über den Impfstatus	11

1. Überblick

Dieser Sachstand führt die Antworten zu verschiedenen Fragen rund um eine COVID-19-Impfpflicht zusammen. Zunächst wird der **verfassungsrechtliche Rahmen** für eine **COVID-19-Impfpflicht** für die **gesamte Bevölkerung** betrachtet (Punkt 2.). Im Anschluss daran werden die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen einer **Impfpflicht für bestimmte Berufsgruppen** erörtert, insbesondere mit einem infektionsschutzrechtlichen Blick auf potentiell erfasste Branchen (Punkt 3.). Zudem wird auch untersucht, ob bei einer an die berufliche Tätigkeit anknüpfenden Impfpflicht Unterschiede zwischen **Beamten und Angestellten** zu beachten sind (Punkt 4.) Des Weiteren werden Inhalt und mögliche Folgen der in einem Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung im Mai 2020 ergangenen **Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts** zu den Rechtsfolgen einer unterlassenen **Masernimpfung** aufgezeigt (Punkt 5.). Schließlich wird auf mit einem Auskunftsanspruch über den Impfstatus verbundene **datenschutzrechtliche Fragen** eingegangen, einschließlich einer Betrachtung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung (Punkt 6.).

2. Allgemeine COVID-19-Impfpflicht

Eine allgemeine Impfpflicht zum Schutz vor COVID-19 müsste sich insbesondere am Grundrecht der körperlichen Unversehrtheit nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 Grundgesetz (GG)¹ messen lassen. Der in der Impfpflicht liegende Grundrechtseingriff wäre verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn die Regelung verhältnismäßig wäre, mit ihr also ein legitimes Ziel verfolgt würde und sie ferner geeignet, erforderlich und angemessen wäre, um dieses Ziel zu erreichen. Unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit wären auf jeden Fall **Ausnahmen** für solche Menschen vorzusehen, für die **keine Impfempfehlung** bzw. eine entsprechende Kontraindikation vorliegt. Ebenso wären Ausnahmen für Menschen mit anhaltender Immunisierung aufgrund **Genesung** von einer Ansteckung mit dem Corona-Virus erforderlich. Im Übrigen hängt die grundsätzliche Verhältnismäßigkeit einer generellen Impfpflicht letztlich davon ab, ob der durch sie erreichte **Mehrwert für den Gesundheitsschutz der Bevölkerung** in einem vernünftigen Verhältnis zur **Tiefe des durch die Impfung bewirkten Eingriffs** in die körperliche Unversehrtheit der Geimpften steht. Bei der im Rahmen dieser Abwägung erforderlichen **Prognosen und Bewertungen** steht dem Gesetzgeber ein Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum zu. Er muss seine diesbezüglichen Einschätzungen und Bewertungen allerdings auf die jeweils aktuellen Erkenntnisse unter anderem zum Infektionsgeschehen, zur freiwilligen Impfbereitschaft und zu Nebenwirkungen der Impfung stützen.

Zwar besteht in § 20 Abs. 6 und 7 Infektionsschutzgesetz (IfSG)² eine Rechtsgrundlage für den Erlass einer Impfpflicht durch **Rechtsverordnung**. Die COVID-19-Impfpflicht, ihre Verhältnismäßigkeit vorausgesetzt, könnte jedoch am rechtssichersten durch ein **Gesetz** eingeführt werden.

1 Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch Artikel 1 und 2 Satz 2 des Gesetzes vom 29. September 2020 (BGBl. I S. 2048).

2 Infektionsschutzgesetz vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 22. November 2021 (BGBl. I S. 4906).

Für eine ausführliche Untersuchung des verfassungsrechtlichen Rahmens einschließlich der Regelungsmöglichkeiten wird verwiesen auf:

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Allgemeine COVID-19-Impfpflicht – Verfassungsrechtlicher Rahmen, Ausarbeitung vom 29. November 2021, WD 3 - 3000 - 196/21.

Anlage 1

3. COVID-19-Impfpflicht für bestimmte Berufsgruppen

3.1. Verfassungsrechtlicher Rahmen

Auch bei einer Impfpflicht für bestimmte Berufsgruppen sind verfassungsrechtliche Vorgaben zu beachten. Diese entsprechen weitgehend denen für eine allgemeine Impfpflicht. Im Rahmen der Abwägung für eine Angemessenheit des Grundrechtseingriffs ist in besonderem Maße auf den Kontakt zu den vulnerablen Gruppen abzustellen. Pflegekräfte beispielsweise kommen in engen körperlichen Kontakt mit älteren oder häufig immungeschwächten Personen. Diese können sich im Falle bestimmter Vorerkrankungen nicht selbst durch eine Impfung schützen oder haben trotz Impfung regelmäßig einen geringeren Schutz vor COVID-19. Die mit einer berufsbezogenen Impfpflicht für Lehr- und Pflegekräfte zusammenhängenden verfassungsrechtlichen Anforderungen wurden detailliert dargestellt in:

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, COVID-19-Impfpflicht für Lehr- und Pflegekräfte und 2G-Zugangsbeschränkungen, Ausarbeitung vom 22. November 2021, WD 3 - 3000 - 187/21.³

Anlage 2

Die dort vorgenommene Prüfung lässt sich auf weitere Berufsgruppen übertragen.

3.2. Potentielle Berufsgruppen

Das IfSG beinhaltet bereits Vorgaben, mit denen es die Beschäftigten bestimmter Branchen aufgrund des höheren Infektionsrisikos (in Bezug auf das Coronavirus) besonderen Regelungen unterstellt. Es könnte gegebenenfalls eine **Übertragung** der bereits vorgenommenen Gefährdungsprognose auf eine branchen- oder einrichtungsbezogene Impfpflicht vorgenommen werden.

3 Abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/869964/569b0ea82748c29b7447d00e466e3015/WD-3-187-21-pdf-data.pdf>.

Für Beschäftigte der folgenden **medizinischen und pflegerischen Einrichtungen** besteht eine Auskunftspflicht gegenüber dem Arbeitgeber über den **Impf- und Serostatus** zu übertragbaren Krankheiten nach § 23a in Verbindung mit § 23 Abs. 5 IfSG:

1. Krankenhäuser,
2. Einrichtungen für ambulantes Operieren,
3. Vorsorge- oder Rehabilitationseinrichtungen, in denen eine den Krankenhäusern vergleichbare medizinische Versorgung erfolgt,
4. Dialyseeinrichtungen,
5. Tageskliniken,
6. Entbindungseinrichtungen,
7. Behandlungs- oder Versorgungseinrichtungen, die mit einer der in den Nummern 1 bis 6 genannten Einrichtungen vergleichbar sind,
8. Arztpraxen, Zahnarztpraxen,
9. Praxen sonstiger humanmedizinischer Heilberufe,
10. Einrichtungen des öffentlichen Gesundheitsdienstes, in denen medizinische Untersuchungen, Präventionsmaßnahmen oder ambulante Behandlungen durchgeführt werden,
11. ambulante Pflegedienste, die ambulante Intensivpflege in Einrichtungen, Wohngruppen oder sonstigen gemeinschaftlichen Wohnformen erbringen, und
12. Rettungsdienste.

In Bezug auf den Impf- und Serostatus für **COVID-19** wurde nach § 36 Abs. 3 IfSG die Auskunftspflicht auf die Beschäftigten von folgenden Einrichtungen **erweitert**:

1. **Gemeinschaftseinrichtungen**, in denen überwiegend minderjährige Personen betreut werden; also insbesondere **Kindertageseinrichtungen** und Kinderhorte, **Schulen** und sonstige Ausbildungseinrichtungen, Heime und Ferienlager.
2. weitere voll- oder teilstationäre Einrichtungen zur Betreuung und Unterbringung älterer, behinderter oder pflegebedürftiger Menschen oder vergleichbare Einrichtungen,
3. **Obdachlosenunterkünfte**,
4. Einrichtungen zur gemeinschaftlichen **Unterbringung von Asylbewerbern**, vollziehbar Ausreisepflichtigen, Flüchtlingen und Spätaussiedlern,
5. sonstige Massenunterkünfte,

6. **Justizvollzugsanstalten,**
7. ambulante Pflegedienste und Unternehmen, die den Einrichtungen nach Nummer 2 vergleichbare Dienstleistungen anbieten sowie
8. Einrichtungen und Unternehmen, bei denen die Möglichkeit besteht, dass durch **Tätigkeiten am Menschen durch Blut** Krankheitserreger übertragen werden.

Der Gesetzentwurf zu § 36 Abs. 3 S. 1 IfSG erklärte das Ziel der Regelung wie folgt:

„Gerade in den in § 36 Absatz 1 und 2 genannten Einrichtungen und Unternehmen, in denen besonders **vulnerable Personengruppen** betreut werden oder untergebracht sind **beziehungsweise** aufgrund der **räumlichen Nähe zahlreiche Menschen** einem Infektionsrisiko ausgesetzt sind, kann im Interesse des Infektionsschutzes die Erforderlichkeit bestehen, Beschäftigte hinsichtlich ihres Impf- und Serostatus in Bezug auf die Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) unterschiedlich einzusetzen oder von einer Beschäftigung ungeimpfter Personen (in bestimmten Bereichen) abzusehen.“⁴

Neben dem Kontakt zu vulnerablen Gruppen in den Einrichtungen war also auch räumliche Nähe zu zahlreichen Menschen ein relevantes Auswahlkriterium für die Aufnahme der Beschäftigten der jeweiligen Einrichtungen in die Norm.

Der am 6. Dezember 2021 bekanntgewordene Entwurf eines **Gesetzes zur Stärkung der Impfprävention** gegen COVID-19 und zur Änderung weiterer Vorschriften im Zusammenhang mit der COVID-19-Pandemie⁵ sieht in § 20a Abs. 1 IfSG-Entwurf vor, dass ab dem **15. März 2022** nur Personen im **medizinischen Bereich** und der **Pflege** tätig werden dürfen, die über einen gültigen Impf- oder Genesenennachweis verfügen. Umfasst sind dabei Personen, die in Einrichtungen oder Unternehmen tätig sind, die weitgehend identisch zu denen oben nach § 23 Abs. 3 IfSG genannten sind.

Der **Deutsche Ethikrat** empfiehlt ebenfalls eine berufsbezogene Impfpflicht nach folgenden Kriterien:

„Der Rat empfiehlt angesichts der gegenwärtigen pandemischen Situation nun ohne Gegenstimme bei drei Enthaltungen eine ernsthafte und rasche Prüfung einer berufsbezogenen Impfpflicht in Bereichen, in denen besonders vulnerable Menschen versorgt werden. Beschäftigte, die schwer oder chronisch kranke sowie hochbetagte Menschen beruflich versorgen, wie ärztliches und pflegendes Personal, aber auch Mitarbeitende des Sozialdienstes, der Alltagsbegleitung oder der Hauswirtschaft, tragen eine besondere Verantwortung dafür, die ihnen Anvertrau-

4 BT-Drs. 19/32275, S. 29. Hervorhebung nur hier.

5 BT-Drs. 20/188.

ten nicht zu schädigen. Gleiches gilt für Institutionen und Einrichtungen, die dafür verantwortlich sind, die dort versorgten Menschen keinen vermeidbaren gesundheitlichen Gefahren auszusetzen.“⁶

Darüber hinaus wird eine berufsbezogene Impfpflicht für die **(Bundes-)Polizei** diskutiert. Dort wurde sie nach Medienberichten unter anderem vom Hauptpersonalrat der Bundespolizei gefordert.⁷

In anderen Ländern wurde berufsbezogen zudem eine Impfpflicht für Feuerwehrleute⁸ oder etwa in New York für alle Bediensteten der Stadt⁹ eingeführt.

4. Bedeutung des Beamten- und des Arbeitnehmerstatus

4.1. Allgemeine Impfpflicht

Geht man von einer allgemeinen gesetzlichen Impfpflicht aus, so würde diese beispielsweise Beamte, privatrechtlich Beschäftigte oder Selbständige grundsätzlich gleichermaßen betreffen. Eine **Differenzierung** nach dem Status der jeweiligen Person würde **nicht erfolgen**.

4.2. Berufs- und bereichsspezifische Impfpflichten

Bei einer gesetzlich verankerten **Impfpflicht** für bestimmte Berufsgruppen beziehungsweise Beschäftigte in bestimmten Bereichen oder Einrichtungen dürfte in der entsprechenden Rechtsgrundlage zunächst auch keine Unterscheidung erforderlich sein. So **knüpft** beispielsweise die in § 20 Abs. 8 IfSG geregelte Pflicht zur Masernschutzimpfung **nicht an den beamten- oder arbeitsrechtlichen Status an**. Vielmehr trifft die Verpflichtung Personen, die in bestimmten Einrichtungen tätig sind, unabhängig davon, ob sie verbeamtet sind oder nicht.

Auch die einschlägigen **datenschutzrechtlichen Regelungen** im Hinblick auf die Verarbeitung personenbezogener Daten eines Beschäftigten über dessen Impfstatus unterscheiden nicht zwischen Beamten und anderen Beschäftigten. § 26 Abs. 8 Satz 1 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG)¹⁰ definiert

6 Deutscher Ethikrat, Ad-hoc-Empfehlung, Zur Impfpflicht gegen Covid-19 für Mitarbeitende in besonderer beruflicher Verantwortung, 11. November 2020, S. 3, abrufbar unter: <https://www.ethikrat.org/fileadmin/Publikationen/Ad-hoc-Empfehlungen/deutsch/ad-hoc-empfehlung-berufsbezogene-impfpflicht.pdf>.

7 Vgl. Litschko, Die Polizei ringt mit der Impfpflicht, taz vom 25. November 2021, S. 8.

8 Vgl. Corona-Virus in Frankreich, Impfpflicht gilt für Pflegepersonal und Feuerwehr, faz, 15. September 2021, abrufbar unter: <https://www.faz.net/aktuell/gesellschaft/gesundheit/coronavirus/impfpflicht-gilt-fuer-pflegepersonal-und-feuerwehr-in-frankreich-17538785.html>.

9 Buchter, Impfung oder unbezahlter Urlaub, Die Zeit, 10. November 2021, abrufbar unter: https://www.zeit.de/politik/ausland/2021-11/impfpflicht-new-york-corona-oeffentlicher-dienst-joe-biden-de-blasio?utm_referrer=https%3A%2F%2Fwww.google.com%2F.

10 Bundesdatenschutzgesetz vom 30. Juni 2017 (BGBl. I S. 2097), zuletzt geändert durch Artikel 10 des Gesetzes vom 23. Juni 2021 (BGBl. I S. 1858).

den Begriff „Beschäftigte“ im Sinne des Datenschutzrechts. Demnach sind Beschäftigte unter anderem Arbeitnehmer (Nr. 1), zu ihrer Berufsbildung Beschäftigte (Nr. 2), Teilnehmer an Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben (Nr. 5) sowie Beamte und Richter des Bundes und Soldaten und Zivildienstleistende (Nr. 7). Für Landesbeamte gelten die jeweiligen Landesgesetze.¹¹

Im Hinblick auf die Voraussetzungen, die zur Erfüllung von Nachweispflichten über Impfung, Immunität oder gegebenenfalls medizinische Kontraindikation gelten würden, dürfte es in erster Linie ebenfalls auf die gesetzliche Rechtsgrundlage ankommen, auf der die Impfpflicht beruht. Gleiches gilt für etwaige gesetzliche Beschäftigungs- oder Tätigkeitsverbote. So legen beispielsweise § 20 Abs. 9 Satz 1 und 2 IfSG fest, welche Nachweise Personen, die in den benannten Einrichtungen eingesetzt werden sollen, der Einrichtungsleitung oder bestimmten staatlichen Stellen vor Tätigkeitsbeginn vorzulegen haben. § 20 Abs. 9 Satz 6 und 7 IfSG regeln Beschäftigungs- und Tätigkeitsverbote. Auch diese Regelungen unterscheiden nicht zwischen Beamten, Arbeitnehmern oder Selbständigen. Anknüpfungspunkt ist allein die Tätigkeit beziehungsweise die Einrichtung, in der die Tätigkeit verrichtet werden soll.

Unterschiede zwischen Beamten und anderen Beschäftigten können sich zwar hinsichtlich der Folgen einer Impfpflicht für das Dienst- oder Arbeitsverhältnis ergeben, insbesondere dann, wenn ein entsprechender Nachweis nicht vorgelegt wird und ein **Beschäftigungs- oder Tätigkeitsverbot** bestehen sollte. Diese dürften sich aber nach den allgemeinen einschlägigen **dienst- oder arbeitsrechtlichen Grundlagen** richten. Während die rechtliche Stellung der Beamten durch das Grundgesetz und einfachgesetzlich etwa durch das Bundesbeamtengesetz (BBG), das Bundesdisziplinargesetz (BDG) beziehungsweise das Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) und die entsprechenden landesrechtlichen Beamtengesetze ausgestaltet ist, entspringen die Rechte und Pflichten der privatrechtlich Beschäftigten und ihrer Arbeitgeber dem einschlägigen Arbeits- und Tarifrecht. Gesonderte Regelungen hinsichtlich einer bereichsspezifischen Impfpflicht für Beamte und privatrechtlich Beschäftigte wären daher nicht erforderlich.

5. Auswirkungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Masernimpfpflicht

5.1. Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts

Mit Beschluss vom 11. Mai 2020 hat das Bundesverfassungsgericht¹² in einem Verfahren auf **Erllass einer einstweiligen Anordnung** in zwei Fällen über das an eine unterlassene Masernimpfung geknüpfte Verbot der Betreuung in Kindertageseinrichtungen entschieden. In der Entscheidung hat das Bundesverfassungsgericht **nicht** allgemein über die **Verfassungsmäßigkeit der Notwendigkeit eines Masernimpfschutzes** vor Aufnahme in einer Kinderbetreuungseinrichtung entschieden, sondern nur vorab über die Außerkraftsetzung der entsprechenden Regelungen. Ersteres ist der ebenfalls gegen die fraglichen Regelungen zur Masernimpfung eingereichten Verfassungsbeschwerde (Hauptsacheverfahren) vorbehalten. Die Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutz erfolgt auf

11 Riesenhuber, in: Wolff/Brink, BeckOK Datenschutzrecht, 37. Edition, Stand: 1. Februar 2021, § 26 Rn. 29. Siehe hierzu auch Gola, in: Gola/Heckmann, Bundesdatenschutzgesetz, 13. Auflage 2019, § 26 Rn. 187 ff.

12 BVerfG, Beschluss vom 11. Mai 2020 – 1 BvR 469/20, 1 BvR 470/20, abrufbar unter: https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/05/rk20200511_1bvr046920.html.

der Grundlage einer Abwägung der Folgen, die eintreten würden, wenn die einstweilige Anordnung nicht erginge, die Verfassungsbeschwerde aber später Erfolg hätte, gegenüber den Nachteilen, die entstünden, wenn die begehrte einstweilige Anordnung erlassen würde, die Verfassungsbeschwerde jedoch später keinen Erfolg hätte.¹³

Als möglicher Nachteil für die Antragsteller erkennt das Bundesverfassungsgericht in der Abwägung die Notwendigkeit, dass sich diese aufgrund des Betreuungsverbots in Kindertageseinrichtungen oder bei Tagesmüttern bzw. -vätern ohne Masernimpfung eine anderweitige (private) Kinderbetreuung suchen müssten und dies mitunter nachteilige wirtschaftliche Folgen für die Eltern haben könnte.

Das Gericht stellt dies den **grundrechtlich geschützten Interessen von hohem Gewicht einer großen Anzahl Dritter** gegenüber. Die Pflicht zum Nachweis eines ausreichenden Masernimpfschutzes vor Aufnahme in eine Betreuungseinrichtung diene dem besseren Schutz vor Maserninfektionen, insbesondere bei Personen, die regelmäßig in Gemeinschafts- und Gesundheitseinrichtungen mit anderen Personen in Kontakt kämen.

„Impfungen gegen Masern in bestimmten Gemeinschaftseinrichtungen sollen nicht nur das Individuum gegen die Erkrankung schützen, sondern gleichzeitig die **Weiterverbreitung der Krankheit in der Bevölkerung verhindern**, wenn mit Hilfe der Maßnahmen erreicht wird, dass die Impfquote in der Bevölkerung hoch genug ist. Auf diese Weise könnten auch **Personen geschützt** werden, die **aus medizinischen Gründen selbst nicht geimpft** werden können, bei denen aber **schwere klinische Verläufe bei einer Infektion drohen**.“¹⁴

Des Weiteren schreibt das Gericht:

„Ziel des Masernschutzgesetzes ist namentlich der **Schutz von Leben und körperlicher Unversehrtheit**, zu dem der Staat prinzipiell auch kraft seiner **grundrechtlichen Schutzpflicht** aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG angehalten ist.“¹⁵

Aus diesen Gründen erkennt das Gericht bei der Abwägung kein Überwiegen der Interessen der Antragsteller an der Außerkraftsetzung der Regelung gegenüber dem Vollzug bei noch offener verfassungsrechtlicher Prüfung.

5.2. Auswirkungen

Insbesondere mit dem Verweis auf eine aus Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG ableitbare grundrechtliche Schutzpflicht des Staates und den angestrebten Schutz von vulnerablen Gruppen, die sich gegebenenfalls nicht selbst ausreichend gegen die Krankheit schützen können, weist das Gericht auf

13 BVerfGE 131, 47 (55); BVerfGE 132, 195 (232); BVerfG, Beschluss vom 11. Mai 2020 – 1 BvR 469/20, 1 BvR 470/20, Rn. 10.

14 BVerfG, Beschluss vom 11. Mai 2020 – 1 BvR 469/20, 1 BvR 470/20, Rn. 15, Hervorhebungen nur hier.

15 BVerfG, Beschluss vom 11. Mai 2020 – 1 BvR 469/20, 1 BvR 470/20, Rn. 15, Hervorhebungen nur hier.

Argumentationen hin, die auch bei der verfassungsrechtlichen Beurteilung einer COVID-19-Impfpflicht **relevant** werden können. In der rechtswissenschaftlichen Literatur wird die Entscheidung zudem als „Bekenntnis zum Nutzen von Impfungen und damit zu den Erkenntnissen der evidenzbasierten Medizin“ und „klare Positionierung zu medizinischen-wissenschaftlich anerkannten Fakten“ gewertet.¹⁶ Betont wird auch dort, dass es sich um eine ergebnisartige Einschätzung des Bundesverfassungsgerichts im Eilrechtsschutz handelte und im Hauptsacheverfahren eine detailliertere und differenzierte Betrachtung der Gefährdungen für beide Grundrechtsdimensionen der körperlichen Unversehrtheit – Risiken durch die Krankheit und Risiken durch die Impfung – erforderlich ist.

Die vorliegende Entscheidung ist – wie auch die noch ausstehende Entscheidung in der Hauptsache – jedoch auch **nicht uneingeschränkt** auf eine eventuelle COVID-19-Impfpflicht **übertragbar**. Zum einen ging es im vorliegenden Fall explizit um eine Masernimpfung für Kleinkinder, während gegen COVID-19 bislang noch kein Impfstoff für die Altersgruppe der unter 5-Jährigen zugelassen ist.¹⁷ Zudem handelt es sich bei den Impfstoffen gegen COVID-19 um ein erst 2020 zugelassenes Präparat; der Masernimpfstoff hingegen ist schon länger bekannt. Vergleichbare Erfahrungswerte bei dem neuen Impfstoff fehlen daher.¹⁸

Andererseits liegt die Impfquote gegen Masern in der Bevölkerung höher, in den jungen Altersgruppen aber auch immer noch unter dem für eine Herdenimmunität erforderlichen Wert.¹⁹ Diese und weitere Unterschiede zwischen den genannten Impfungen würden wohl auch durch das Bundesverfassungsgericht bei einer Entscheidung über eine COVID-19-Impfpflicht einbezogen werden.²⁰

6. Auskunftsanspruch über den Impfstatus

Der Auskunftsanspruch des Arbeitgebers über den Impfstatus wirft sowohl verfassungsrechtliche – vor allem in Bezug auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG – als auch datenschutzrechtliche Fragen auf. Im Datenschutzrecht

16 Gebhard, Medizinisch-wissenschaftliche Fakten im Rechtsgewand, 26. Mai 2020, abrufbar unter: <https://www.juwiss.de/76-2020/>.

17 Paul-Ehrlich-Institut, Ausschuss für Humanarzneimittel bei der EMA empfiehlt Zulassungserweiterung für den COVID-19-Impfstoff Comirnaty von BioN-Tech/Pfizer ab 5 Jahren, 25. November 2021, abrufbar unter: <https://www.pei.de/DE/newsroom/hp-meldungen/2021/211125-ema-empfiehl-zulassungserweiterung-comirnaty-ab-5-jahren.html>.

18 Schäferling/Tonti, COVuR 2021, 73 (74).

19 Gemeinsame Pressemitteilung des Bundesministeriums für Gesundheit, der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung und des Robert Koch-Instituts, Impfquoten bei Schulanfängern weiterhin zu niedrig, 2. Mai 2019, abrufbar unter: https://www.rki.de/DE/Content/Service/Presse/Pressemitteilungen/2019/05_2019.html.

20 Schäferling/Tonti, COVuR 2021, 73 (74). Ähnlich bereits zur Übertragbarkeit der verfassungsrechtlichen Argumentation zur Pockenimpfung auf die Masernimpfung. Gebhard, in: Kießling, Infektionsschutzgesetz, 2. Auflage 2021, § 20 Rn. 37 m.w.N.; Trapp, DVBl. 2015, 11 (13); Schaks/Krahnert MedR 2015, 860 (863).

ist speziell Art. 9 Datenschutzgrundverordnung (DS-GVO)²¹ zu beachten, der die Verarbeitung von Gesundheitsdaten unter einen besonderen Schutz stellt. Abweichend wird in § 26 Abs. 3 BDSG eine Verarbeitung von **Gesundheitsdaten** im Arbeitsverhältnis unter bestimmten Voraussetzungen erlaubt.

Sowohl die **verfassungsrechtlichen** als auch die **datenschutzrechtlichen Fragen** wurden an dem Beispiel des Auskunftsanspruchs gegenüber Beschäftigten an Schulen durch die Wissenschaftlichen Dienste bereits umfassend erörtert. Diese Erkenntnisse lassen sich auch auf Beschäftigte in anderen Branchen übertragen und zeigen die Kriterien für einen allgemeinen Auskunftsanspruch auf.

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Erhebung des Impf- und Genesenstatus von Beschäftigten in Schulen nach § 36 Abs. 3 IfSG – Verfassungsrechtliche und datenschutzrechtliche Einordnung, Ausarbeitung vom 15. Oktober 2021, WD 3 - 3000 - 178/21.

Anlage 3

Speziell zu den **arbeitsrechtlichen Aspekten** und § 26 Abs. 3 BDSG klärt zudem eine weitere Ausarbeitung auf. Sie kommt zu dem Ergebnis, dass sich außerhalb des IfSG keine Rechtsgrundlagen des Arbeitsschutzes oder des Arbeitsrechtes finden, die die Erhebung des Impfstatus durch den Arbeitgeber im Hinblick auf COVID-19 ausdrücklich vorsehen. Inwieweit eine Abfrage nach § 26 Abs. 3 BDSG zulässig sein könne, sei höchst umstritten. Soweit dies grundsätzlich für möglich erachtet würde, würde jedoch überwiegend ein Auskunftsrecht allenfalls in Zusammenhang mit dem Schutz vulnerabler Gruppen in Betracht gezogen beziehungsweise auf den Einzelfall abgestellt.

Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Arbeitsrechtliche Aspekte zu Auskunftspflichten eines Beschäftigten über den Impfstatus – Nachfragen zu WD 3 - 3000 - 157/21, Ausarbeitung vom 24. November 2021, WD 6 - 3000 - 078/21.

Anlage 4²²

-
- 21 Datenschutz-Grundverordnung, Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG, Amtsblatt L 119 vom 4. Mai 2016, S. 1, ber. Amtsblatt L 314 vom 22. November 2016, S. 72, Amtsblatt L 127 vom 23. Mai 2018, S. 2.
- 22 Das Gutachten baut auf: Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Auskunftspflicht eines Beschäftigten über seinen Impfstatus gegenüber seinem Arbeitgeber – Datenschutzrechtliche und verfassungsrechtliche Bewertung, Ausarbeitung vom 8. September 2021, WD 3 - 3000 - 157/21, abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/resource/blob/868132/4606696853cffe18cc11f7c2dfcbe90/WD-3-157-21-pdf-data.pdf>. Siehe speziell zur Löschung von Daten nach dem Datenschutzrecht: Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Auskunftspflicht über Impfstatus gegenüber Arbeitgebern, Nachfragen zu WD 3 - 3000 - 157/21, Ausarbeitung vom 8. Oktober 2021, WD 3 - 3000 - 168/21, abrufbar unter <https://www.bundestag.de/resource/blob/870380/c1a427beebdb183d52a96336b6893e1a/WD-3-168-21-pdf-data.pdf>.

Infektionsschutzrechtlich ist darauf hinzuweisen, dass es neben dem bereits untersuchten branchenspezifischen Auskunftsanspruch nach § 36 Abs. 3 IfSG²³ mittlerweile auch einen allgemeinen Anspruch zur Durchsetzung der 3G-Regel am Arbeitsplatz gibt. § 28b Abs. 3 Satz 1 bis 3 IfSG regelt insofern:

„¹Alle Arbeitgeber sowie die Leitungen der in Absatz 2 Satz 1 genannten Einrichtungen und Unternehmen sind verpflichtet, die Einhaltung der Verpflichtungen nach Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 Satz 1 durch Nachweiskontrollen täglich zu überwachen und regelmäßig zu dokumentieren. ²Alle Arbeitgeber und jeder Beschäftigte sowie Besucher der in Absatz 2 Satz 1 genannten Einrichtungen und Unternehmen sind verpflichtet, einen entsprechenden Nachweis auf Verlangen vorzulegen. ³Soweit es zur Erfüllung der Pflichten aus Satz 1 erforderlich ist, **darf der Arbeitgeber** sowie die Leitung der in Absatz 2 Satz 1 genannten Einrichtungen und Unternehmen zu diesem Zweck **personenbezogene Daten einschließlich Daten zum Impf-, Sero- und Teststatus** in Bezug auf die Coronavirus-Krankheit-2019 (COVID-19) verarbeiten.“²⁴

Dementsprechend ermöglicht das Infektionsschutzrecht nun explizit eine Erhebung des Impf-, Genesenen- oder Teststatus durch den Arbeitgeber.

* * *

23 Eingeführt durch Artikel 1 des Gesetz zur Änderung des Infektionsschutzgesetzes und weiterer Gesetze anlässlich der Aufhebung der Feststellung der epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 22. November 2021.

24 Hervorhebung nur hier.