



COVID-19 und 3G am Arbeitsplatz

Um das Risiko einer Infektion mit COVID-19 am Arbeitsplatz zu reduzieren, gelten derzeit gemäß § 28 b des Infektionsschutzgesetzes eine Homeofficepflicht und eine verpflichtende 3G-Regel beim Betreten der Arbeitsstätte. Die Regelungen gelten zunächst befristet bis 19. März 2022. Nach derzeitigem Stand scheint angesichts der Infektionszahlen eine Aufrechterhaltung insbesondere der 3G-Regel über dieses Datum hinaus sehr wahrscheinlich. Seit Einführung dieser 3G-Pflicht am Arbeitsplatz Ende November 2021 stellen sich für Arbeitgeber Fragen zur Umsetzung dieser Pflicht, zum Umgang mit dem Impfstatus von Beschäftigten sowie zu Pflichten und möglichen Handlungsoptionen.

Was bedeutet 3G am Arbeitsplatz?

Beschäftigte dürfen nur dann die Arbeitsstätte betreten, wenn sie nachweisen, geimpft, genesen oder negativ getestet zu sein. Die Anforderungen an den jeweiligen Status ergeben sich dabei aus der COVID-19-Schutzmaßnahmen-Ausnahmeverordnung (SchAusnahmV) in Verbindung mit den vom Paul-Ehrlich-Institut erarbeiteten Vorgaben. Den Nachweis müssen die Beschäftigten mit sich führen oder bei dem Arbeitgeber hinterlegen.

Die 3G-Pflicht gilt für alle Arbeitsstätten, sofern dort physische Kontakte von Arbeitgebern und Beschäftigten untereinander oder zu Dritten nicht ausgeschlossen werden können, auch wenn es zu keinem direkten Körperkontakt kommt. Arbeitgeber müssen die Einhaltung der 3G-Regel täglich kontrollieren und diese Kontrollen dokumentieren.

Bei Verstößen gegen Kontroll- und Mitführungspflichten entsprechender Nachweise können Bußgelder bis zu einer Höhe von 25.000 Euro verhängt werden.

Darf der Arbeitgeber eine Impfung verlangen?

Auch nach einer möglichen Einführung einer (allgemeinen) gesetzlichen Impfpflicht könnten Arbeitgeber im Rahmen des Arbeitsverhältnisses ihre Arbeitnehmer nicht zu einer Impfung verpflichten. Angesichts des erheblichen Eingriffs einer Impfung in die körperliche Unversehrtheit bietet das Direktionsrecht des Arbeitgebers hierfür keine ausreichende Rechtsgrundlage. Eine davon zu unterscheidende Frage ist, ob der Arbeitgeber ungeimpfte Arbeitnehmer beschäftigen muss, obwohl aufgrund der Gegebenheiten am Arbeitsplatz und der geschuldeten Arbeit ein erhöhtes Ansteckungsrisiko besteht; beispielsweise aufgrund der Enge der Arbeitsstätte, welche der Arbeitgeber nicht mit milderem Mitteln beseitigen kann. Insoweit gilt nach derzeitigem Stand, dass grundsätzlich nur die Einhaltung der 3G-Regel gefordert werden kann, also neben einem Impfnachweis auch der Nachweis des Genesenenstatus oder ein negativer Testnachweis möglich ist.

Im Übrigen muss der Arbeitgeber durch angemessene sonstige Maßnahmen für einen ausreichenden (Gesundheits-) Schutz seiner Beschäftigten sorgen. Zudem gilt weiter eine Homeofficepflicht, nach der der Arbeitgeber Beschäftigten im Fall von Büroarbeit oder vergleichbaren Tätigkeiten anbieten muss, diese

Tätigkeiten in deren Wohnung auszuführen, sofern keine zwingenden betrieblichen Gründe entgegenstehen.

Darf der Arbeitgeber wissen, ob Arbeitnehmer geimpft sind?

Der Arbeitgeber darf zur Kontrolle der Einhaltung der 3G-Regelung den Impf-, Genesenen- oder Teststatus der Arbeitnehmer kennen und verarbeiten. Somit ist es die Entscheidung des Arbeitnehmers, ob er den Impfnachweis erbringt oder stattdessen der Testpflicht nachkommt. Der Arbeitgeber darf den Impfstatus also kennen, wenn der Arbeitnehmer ihn offenbart, um die 3G-Pflicht einzuhalten.

Die so durch den Arbeitgeber erhobenen Daten über den Geimpft-, Genesenen- oder Getestetstatus dürfen auch zur Anpassung des betrieblichen Hygienekonzepts und zur Verbesserung der Arbeitsabläufe verwendet werden. Die personenbezogenen Daten sind vor dem Zugriff von Unberechtigten zu schützen und spätestens am Ende des sechsten Monats nach ihrer Erhebung zu löschen.

Optionen im Umgang mit ungeimpften Arbeitnehmern

Sofern dem Arbeitgeber die Information über den Impfstatus vorliegt, kann der Arbeitgeber sein spezifisches Schutzkonzept im Betrieb anhand dieser Information anpassen. Insbesondere ist denkbar, bei der räumlichen Einteilung und der Einteilung von Teams zwischen bekanntermaßen Geimpften oder Genesenen und Beschäftigten ohne entsprechenden Nachweis zu trennen. Als weitere Maßnahme werden Zugangsbeschränkungen bzw. die räumliche Trennung beider Gruppen bei der Nutzung von Sozialräumen wie der Kantine diskutiert. Eine solche Trennung kann arbeitsschutzrechtlich angezeigt sein, wenn insbesondere der Schutz von Risikogruppen dadurch erhöht werden kann.



Möchte jemand seinen Status nicht preisgeben bzw. einen Test nicht vornehmen und missachtet damit die 3G-Pflicht, kommen verschiedene Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitgebers in Betracht:

Sollte der Arbeitnehmer seinen Status im Rahmen der 3G-Pflicht nicht preisgeben wollen, darf er die Arbeitsstätte nicht betreten. Kann er seine Arbeit nicht im Homeoffice, sondern nur in der betrieblichen Arbeitsstätte erfüllen, kann er seine Arbeitsleistung somit nicht erbringen. Nach dem Grundsatz „Ohne Arbeit kein Lohn“ ist diese Zeit nicht zu vergüten, der Arbeitgeber kann – nach entsprechender Vorwarnung – die Gehaltszahlungen einstellen.

Eine Abmahnung kommt dann in Betracht, wenn ein Beschäftigter sich weigert, die 3G-Regeln einzuhalten und seinen Nachweispflichten nicht nachkommt, da diese Weigerung eine Pflichtverletzung im Arbeitsverhältnis darstellt.

Als schärfste Maßnahme bei einer andauernden Weigerung zur Einhaltung der 3G-Regelung könnte durchaus auch eine Kündigung in Betracht zu ziehen sein, die regelmäßig erst nach einer erfolglosen Abmahnung erfolgen darf. Insoweit gelten allerdings hohe Anforderungen: Zunächst müsste der Arbeitgeber eine Beschäftigung im Homeoffice anbieten, wenn es von der Art der Arbeit möglich ist (Bürotätigkeiten), sodass die 3G-Pflicht nicht relevant wird. Weiter scheint eine auf die Nichterfüllung der 3G-Pflicht gestützte Kündigung vor dem Hintergrund der (wohl) nur befristet geltenden Pflicht mit Blick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zweifelhaft.

Dürfen Arbeitgeber zur Impfung animieren?

Nach § 5 der SARS-CoV-2-Arbeitsschutzverordnung haben Arbeitgeber ihre Beschäftigten über die Risiken einer Erkrankung an COVID-19 sowie die Möglichkeit von Schutzimpfungen zu infor-

mieren, die Betriebsärzte bei betrieblichen Impfangeboten zu unterstützen sowie Beschäftigte zur Wahrnehmung außerbetrieblicher Impfangebote freizustellen. Auch Anreize für Arbeitnehmer, sich impfen zu lassen, werden überwiegend für zulässig gehalten. Bei der Ausgestaltung solcher Anreizsysteme sind der allgemeine arbeitsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz sowie ggf. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats zu beachten.

Fazit

Aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers ergibt sich, dass das Ansteckungsrisiko im Betrieb so gering wie möglich zu halten ist. Dies geschieht zum einen durch die Umsetzung der bewährten Schutzmaßnahmen (Einhaltung der AHA-Regeln sowie des angepassten betrieblichen Hygienekonzepts, Bildung fester Teams, Beschränkung vermeidbarer persönlicher Kontakte). Zum anderen sind Arbeitgeber verpflichtet, die Einhaltung der 3G-Regel zu kontrollieren und zu dokumentieren. Kommen Arbeitnehmer der Nachweispflicht nicht nach, haben Arbeitgeber den Zutritt zur Arbeitsstätte zu verweigern. Ist eine Tätigkeit im Homeoffice nicht möglich, können sich dann für Arbeitnehmer weitere arbeitsrechtliche Konsequenzen ergeben, insbesondere kann der Arbeitgeber die Gehaltszahlungen einstellen.

Wolfgang Böhm

*Fachanwalt für Arbeitsrecht
wolfgang.boehm@gsk.de*

Nicole Deparade

*Fachanwältin für Arbeitsrecht
nicole.deparade@gsk.de*

GSK Stockmann

www.gsk.de