



Gesundheitsdaten beim BEM

GESUNDHEITSDATEN *Das Betriebliche Eingliederungsmanagement (BEM) ist eine wichtige präventive Maßnahme zur Wiedereingliederung von erkrankten Beschäftigten. Da es hier um Gesundheitsdaten der Beschäftigten geht, ist aber Vorsicht geboten.*

VON EBERHARD KIESCHE

Das BEM dient der Klärung, wie eine aktuelle Arbeitsunfähigkeit überwunden und mithilfe welcher Leistungen und Hilfen einer erneuten Arbeitsunfähigkeit vorgebeugt und der Arbeitsplatz erhalten werden kann (§ 167 Abs. 2 SGB IX). Im BEM-Prozess ist der Arbeitgeber daran interessiert, Informationen über die Erkrankung der Beschäftigten zu erheben. Betroffene hingegen wollen in der Regel keine oder nur wenige Gesundheits- und Krankheitsdaten offenlegen, damit sie in der Folge keine krankheitsbedingte Kündigung riskieren. Hier treffen gegenläufige Interessen aufeinander.

Weitere Risiken für die betroffenen Beschäftigten im BEM sind z. B. ein Datenzugriff durch unbefugte Personen oder wirtschaftliche bzw. berufliche und finanzielle Nachteile.

Einwilligung schafft Transparenz

Für die Durchführung des BEM benötigt der Arbeitgeber die Zustimmung der betroffenen Beschäftigten. Zur Datenverarbeitung ist zusätzlich eine datenschutzrechtliche Einwilligung erforderlich.

Die Zustimmung zum BEM setzt nach § 167 Abs. 2 Satz 3 SGB IX voraus, dass der

Arbeitgeber zuvor die Beschäftigten auf Ziele des BEM, den Ablauf des BEM-Verfahrens sowie auf Art und Umfang der hierfür zu erhebenden und zu verwendenden Daten hinweist (vgl. BAG 20.11.2014 – 2 AZR 755/13). Eine Betriebs- oder Dienstvereinbarung zum BEM sollte daher das Verfahren der Einwilligung regeln und unter anderem den Text des Anschreibens und der Einwilligung in einer Anlage einvernehmlich festlegen.

Das BEM benötigt auch eine klare datenschutzrechtliche Grundlage – in diesem Fall die (datenschutzrechtliche) Einwilligung nach Art. 6 Abs. 1a) DSGVO. Die ausdrückliche Einwilligung muss für den bestimmten Einzelfall freiwillig und informiert abgegeben werden (vgl. Art. 4 Nr. 11 DSGVO). Beschäftigte sind darauf hinzuweisen, dass sie »zur Offenbarung über Art, Ausmaß und Hintergründe ihrer Erkrankung weder verpflichtet sind«, noch dass »ihre Weigerung, Gesundheitsdaten zu offenbaren, zu beruflichen Nachteilen führt« (LfDI BW, 33. Tätigkeitsbericht 2016/2017, 113–115).

Das Formular für die konkretisierte Einwilligung im BEM muss zudem auf die Betroffenenrechte nach Art. 12 ff. DSGVO und auf die Einsichtsrechte in die BEM-Akte, Personalakte und Patientenakte beim Betriebsarzt hinweisen. Der Beschäftigte muss ebenso über mittelbare Nachteile aufgeklärt werden, sollte er das BEM ablehnen oder die Einwilligung widerrufen wollen.

BEM-Verfahrensordnung mitbestimmen

Der Betriebsrat kann das BEM-Verfahren auch in einer Betriebsvereinbarung regeln, wenn anschließende Umsetzungsmaßnahmen von der Mitbestimmung nicht erfasst sein sollen (BAG 22.3.2016 – 1 ABR 14/14). Ein entsprechendes Mitbestimmungsrecht folgt aus § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG, denn die Vorschrift des § 167 Abs. 2 SGB IX dient letztlich dem »Gesundheitsschutz«. Zudem ist auch § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG einschlägig, wenn die BEM-Daten mit einem IT-System verarbeitet werden.

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat in der Entscheidung vom 22. März 2016 allerdings die Grenzen für die Mitbestimmung des Betriebsrats sehr eng gesetzt. Dies widerspricht offensichtlich dem Charakter des BEM als unverstelltem, verlaufs- und ergebnisoffenem Suchprozess. Die Betriebsvereinbarung sollte die Datenverarbeitung im BEM-Prozess im-

HINTERGRUND

Voraussetzungen des Betrieblichen Eingliederungsmanagements (BEM)

Der Arbeitgeber hat den BEM-Klärungsprozess einzuleiten, sobald die gesetzlichen Voraussetzungen für ein BEM-Angebot vorliegen, d. h. wenn Beschäftigte länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt in den letzten zwölf Kalendermonaten arbeitsunfähig waren. Für die Durchführung des BEM benötigt der Arbeitgeber die Zustimmung der betroffenen Beschäftigten.

mer datenschutzkonform konkretisieren (§ 26 Abs. 4 BDSG). Die Betriebsparteien müssen die rechtmäßige und angemessene Verarbeitung, die Betroffenenrechte, die Sicherheit der Verarbeitung und die Einhaltung der Datenschutzgrundsätze gewährleisten.

Hierzu gehören nach Art. 5 Abs. 1 a)–f) DSGVO Rechtmäßigkeit, Verarbeitung nach Treu und Glauben, Transparenz, Zweckbindung, Datenminimierung, Richtigkeit, Speicherbegrenzung, Integrität und Vertraulichkeit. Im BEM werden Gesundheitsdaten verarbeitet, bei denen die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) nach Art. 9 DSGVO eine gesteigerte Schutzbedürftigkeit vorsieht. Daher wird für das BEM vom Arbeitgeber in der Regel vorab eine Datenschutz-Folgenabschätzung nach Art. 35 DSGVO zu erstellen sein. So können Risiken für die Beschäftigten festgestellt und Sicherheitsvorkehrungen entwickelt werden, durch die die Rechte der Beschäftigten gewahrt werden.

Auch im BEM gilt der Grundsatz der Datenminimierung nach Art. 5 Abs. 1 c) DSGVO. Sie steht im Zusammenhang mit dem Zweck – hier der Klärung der Beschäftigungsfähigkeit. Die Zweckbindung darf keinesfalls aufgeweicht werden; Zweckänderungen sind in der BEM-Vereinbarung ausdrücklich zu untersagen.

Für die Verarbeitung der Daten im BEM-Verfahren ist ein Verarbeitungsverzeichnis nach Art. 30 DSGVO als Teil des Datenschutzmanagementsystems zu erstellen. Es sind insbesondere technisch-organisatorische Maßnahmen aufzuführen, so z. B. Verschlüsselung, Zugriffsberechtigungskonzepte und Pseudonymisierung.

DARUM GEHT ES

1. Das BEM dient der Erhaltung der Arbeitsfähigkeit und des Arbeitsplatzes.
2. Im Rahmen des BEM werden mitunter sehr sensible Gesundheitsdaten verarbeitet.
3. Die Gremien können und sollten bei der Verfahrensordnung für das BEM mitbestimmen.

Auf dem neuesten Stand



Däbeler Gläserne Belegschaften

Das Handbuch zum
Beschäftigtendatenschutz
8., neubearbeitete, aktualisierte Auflage
2019. 717 Seiten, gebunden
€ 59,90
ISBN: 978-3-7663-6880-5

www.bund-verlag.de/6880



kontakt@bund-verlag.de
Info-Telefon: 069/795010-20

ZUM THEMA

Kiesche, So funktioniert die Folgenabschätzung,
in: CuA 2/2017, 31–36.

Kiesche, Leitfaden fürs Datenschutzmanagementsystem,
in: CuA 4/2019, 28–34.

Kiesche, Betriebliches Eingliederungsmanagement und Datenschutz: ein Update,
in: sis 3/2019, 126–132.

Dokumentation des BEM

Die BEM-Akte muss von der Personalakte getrennt sicher aufbewahrt werden. Der BEM-Prozess ist von der Personalabteilung grundsätzlich informationell abzuschotten und muss Vertraulichkeit garantieren. Art und Umfang der Daten in der BEM-Akte einschließlich ihres Aufbewahrungsorts und ihrer Aufbewahrungsdauer sowie die erforderlichen Daten in der Personalakte sind in Datenblättern als Anlage zur Vereinbarung abschließend aufzuführen.

Weitere Gesundheitsdaten sind im Laufe des BEM-Prozesses nur mit zusätzlichen Einwilligungen der Betroffenen zu erheben. Die BEM-Akte sollte grundsätzlich auf Papier geführt werden. Verlaufsdaten bei einer großen Anzahl von BEM-Einzelfällen müssen ggf. elektronisch verarbeitet werden.

Besondere Schutzmaßnahmen

Im BEM-Prozess fallen mittelbare und unmittelbare Gesundheitsdaten an. Unmittelbare Gesundheitsdaten sind z. B. Arztberichte, Diagnose-, Reha- und sonstige medizinische Daten. Mittelbare Gesundheitsdaten sind beispielsweise bestehende Einsatzbeschränkungen sowie grundsätzliche Einsatzmöglichkeiten der betroffenen Person. Eine Trennung zwischen medizinischen und einfachen Daten im BEM ist nicht möglich, da viele Daten und Informationen im Kontext des BEM über den Gesundheitszustand der betreffenden Person positive und negative Aussagen treffen.

Es werden angemessene und spezifische Maßnahmen zur Wahrung der Interessen der betroffenen Person verlangt, wenn vertrauliche und höchstpersönliche Daten der Beschäftigten wie im BEM verarbeitet werden (vgl. § 22 Abs. 2 Satz 1 BDSG): Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und der Schutz personenbezogener Daten nach Art. 8 Grundrechtecharta sind auch für das BEM von entscheidender Bedeutung.

§ 22 Abs. 2 BDSG nennt insbesondere folgende geeignete Schutzmaßnahmen, die im engen Zusammenhang mit den Datenschutzgrundsätzen nach Art. 5 Abs. 1 a)-f) DSGVO und § 26 Abs. 5 BDSG zu sehen sind:

- technisch-organisatorische Maßnahmen (TOM),
- Protokollierung,

- Sensibilisierung der mit der Verarbeitung der Daten im BEM beauftragten Personen,
- Zugangsbeschränkungen zu den sensiblen Daten, d. h. digitale Zugriffsberechtigungen und physische Barrieren,
- Verschlüsselung personenbezogener Daten,
- Pseudonymisierung personenbezogener Daten und
- Wirksamkeitsüberprüfungen getroffener Maßnahmen.

Der betriebliche Datenschutzbeauftragte sollte im BEM zumindest zur Entwicklung eines Datenschutzkonzepts, zur Bewertung der Datenschutzfolgen- bzw. Risikoabschätzung und für die Schulung der BEM-Akteure hinzugezogen werden. Die Wirksamkeit der spezifischen Schutzmaßnahmen muss getestet und in regelmäßigen Abständen überprüft werden.

Ein sorgloser Umgang mit den personenbezogenen Daten der Beschäftigten im BEM-Prozess ist in der Praxis nicht unüblich. Dies kann zu unbefugter oder unrechtmäßiger Verarbeitung bzw. zu Datenschutzverletzungen nach Art. 33 DSGVO führen. Die jeweiligen Akteure sind daher zur Vertraulichkeit zu verpflichten.

Beschäftigtenrechte vorab sichern

Ohne detaillierte Schutzmaßnahmen für die betroffenen Beschäftigten kann das BEM zum Ausgliedern von erkrankten Beschäftigten genutzt werden. Die DSGVO und das BDSG, eine aussagekräftige datenschutzrechtliche Einwilligung und vor allem klare und verbindliche Regelungen in Betriebsvereinbarungen bieten Ansatzpunkte, um die Interessen der betroffenen Personen umfassend zu schützen, um eine vertrauensvolle Basis für die Zusammenarbeit zu gewährleisten und um das Arbeitsplatzrisiko bei Krankheit und Behinderung zu begrenzen. Denn nur ein ordnungsgemäßes und datenschutzkonformes BEM, das nachweisbar auf einen präventiven Inklusionsprozess und Arbeitsplatzertüchtung abzielt, genügt den Anforderungen der DSGVO und schützt so die betroffenen Beschäftigten vor einem Missbrauch ihrer Daten. ◀



Dr. Eberhard Kiesche, Arbeitnehmerorientierte Beratung, Bremen
eberhard.kiesche@t-online.de
www.aob-bremen.de