

## **Betriebliches Eingliederungsmanagement (BEM); Datenschutzrechtliche Aspekte zur Verfahrensweise**

Aus datenschutzrechtlicher Sicht gebe ich für die Durchführung des BEM-Verfahrens in Niedersachsen folgende Hinweise:

Bei dem BEM nach § 167 Abs. 2 des Neunten Buchs des Sozialgesetzbuchs (SGB IX) handelt es sich um eine originäre Aufgabe der Personalverwaltung. Die im Zusammenhang mit dem BEM-Verfahren erhobenen personenbezogenen Daten unterliegen einer strengen Zweckbindung.

### **I. Rechte der Betroffenen**

Sowohl die Durchführung des BEM im Einzelfall als auch die Beteiligung der Personalvertretung, der Schwerbehindertenvertretung, der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen oder sonstiger Dritter ist von der **Einwilligung** der oder des betroffenen Beschäftigten abhängig.

Die Bedingungen für die Einwilligung sind aktuell in § 167 Abs. 2 SGB IX und in § 4 Abs. 2 Niedersächsisches Datenschutzgesetz (NDSG) dargelegt (s. § 2 Abs. 6 NDSG, § 88 Abs. 1 S. 2 Niedersächsisches Beamtengesetz, bei Tarifpersonal i. V. m. § 24 Abs. 1 NDSG). Es bedarf

- der vorherigen Aufklärung der betroffenen Person („Unterrichtungsschreiben“, s. § 167 Abs. 2 Satz 3 SGB IX, § 4 Abs. 2 S. 4 NDSG) und
- - unter Darlegung der Rechtsfolgen - des Hinweises auf die mögliche Verweigerung oder den Widerruf (§ 4 Abs. 2 S. 5 NDSG).

Die Einwilligung bedarf grundsätzlich der Schriftform (§ 4 Abs. 2 S. 1 NDSG).

Ab Mai 2018 ist Artikel 7 der unmittelbar geltenden Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO, s. Verordnung (EU) 2016/679) „Bedingungen für die Einwilligung“ zu beachten (s. a. Definition der „Einwilligung“ in Artikel 4 Abs. 2 Nr. 11 DS-GVO sowie die Erwägungsgründe 42 und 43). Es bedarf stets der „transparenten Information der betroffenen Person“ (s. Artikel 12 DS-GVO).

Der oder dem Betroffenen sollten nach der Rechtsprechung folgende Alternativen für die Beantwortung des Unterrichtungsschreibens zur Auswahl stehen (Ankreuzverfahren):

1. „Ich bin mit der Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements nicht einverstanden.“

2. „Ich bin mit der Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements unter Beteiligung der Personalvertretung/der Schwerbehindertenvertretung einverstanden.“
3. „Ich stimme der Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements durch die Dienststelle zu, lehne die Beteiligung des Personalrats/der Schwerbehindertenvertretung daran aber ab.“
4. „Hiermit willige ich in die Beteiligung folgender weiterer Personen/Gremien/Institutionen am BEM-Verfahren ein: ..... (Name, weitere Bezeichnungen, z. B. von Fachkräften).“

## **II. Rechte des Personalrats und sonstiger Personalvertretungen**

Die Aufgabe der Überwachung des BEM wird dem Personalrat durch § 167 Abs. 2 SGB IX zugewiesen. Rechtsgrundlage für die Übermittlung der Daten der Betroffenen an den Personalrat ist § 60 Abs. 1 sowie Abs. 2 Nr. 2 Niedersächsisches Personalvertretungsgesetz (NPersVG). Folgende personenbezogenen Informationen sind nach der Rechtsprechung von der Personaldienststelle der jeweils zuständigen Personalvertretung zu übermitteln:

- Die Übermittlung der Namen der Beschäftigten, denen ein BEM angeboten wurde. Hierzu bedarf es nicht der vorherigen Zustimmung der jeweils Betroffenen.
- Eine Kopie des sog. Unterrichtungsschreibens der Personalverwaltung nach § 167 Abs. 2 Satz 3 SGB IX an die betroffenen Beschäftigten.

Weitere Informationen (z. B. das Antwortschreiben der Betroffenen) dürfen dem Personalrat, der Schwerbehindertenvertretung, der Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen oder sonstigen Dritten **nur mit Einwilligung** der oder des Betroffenen gegeben werden (s. § 167 Abs. 2 Satz 1 SGB IX, § 92 Abs. 3 NBG).

Unabhängig davon bestehen gegen die Unterrichtung des Personalrats in Form einer allgemeinen Konzept-Vorstellung für das BEM-Verfahren keine Bedenken.

## **III. Hinweise zum Beschäftigtendatenschutz**

Personenbezogene Daten zum BEM-Verfahren einzelner Personen zählen zu den sog. Personalaktendaten, da vom Dienstherrn evtl. zu treffende Folgemaßnahmen unmittelbar Auswirkungen auf das bestehende Dienstverhältnis haben (z. B. Wiedereingliederungsmaßnahmen oder Versetzung in den Ruhestand oder Kündigung).

Personalaktendaten sind stets vertraulich zu behandeln. Sie sind vom Schutzbereich des § 50 Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) sowie der §§ 88 ff Niedersächsisches Beamtengesetz (NBG) erfasst.

Daten über ärztliche Untersuchungen oder sonstige Unterlagen, die sensible Gesundheitsdaten enthalten, sind in einem verschlossenen Umschlag und versiegelt zur Personalakte zu nehmen (s. § 45 Abs. 2 S. 2 NBG).

Die im NBG spezialgesetzlich geregelten Vorschriften über die Führung von Personalakten finden gemäß § 24 Abs. 1 Niedersächsisches Datenschutzgesetz (NDSG) auch Anwendung auf alle nicht beamteten Beschäftigten einer öffentlichen Stelle in Niedersachsen. Für diese sind die Regelungen des § 50 BeamtStG sowie der §§ 88 bis 95 NBG entsprechend anzuwenden, soweit tarifvertraglich nichts anderes geregelt ist.

Bei der Verarbeitung von Gesundheitsdaten kommt ab Mai 2018 zudem Artikel 9 Abs. 2 DS-GVO zum Tragen:

- lit. b) bei der Erfassung der Krankheitstage für die Berechnung der in § 167 Abs. 2 S. 1 SGB IX genannten Sechs-Wochen-Frist,
- lit a) für die Verarbeitung sonstiger Gesundheitsdaten nach Einwilligung der oder des Betroffenen in das BEM- Verfahren.

Zur Definition der „Gesundheitsdaten“ siehe Artikel 4 Abs. 2 Nr. 15 DS-GVO.

### **a) Zugang**

Der Kreis der mit Personalakten(daten) befassten Personen ist auf das erforderliche Maß zu beschränken:

Nach § 88 Abs. 4 S. 1 NBG dürfen nur Beschäftigte, die von der zuständigen Stelle mit der Bearbeitung von Personalangelegenheiten beauftragt sind, Zugang haben.

Zu dem berechtigten Personenkreis zählen in erster Linie Dienstvorgesetzte (s. § 3 Abs. 3 NBG), aber auch die von der Behördenleitung für die Umsetzung des BEM-Verfahrens beauftragte Personen (die für den Dienstvorgesetzten handelnde Personalstelle, sonstige personalführenden Stellen wie z. B. Schulleitungen, sogenannte „BEM-Beauftragte“ oder „die BEM-Fallmanagerin/ der BEM-Fallmanager“), dagegen nicht die (Fach-)Vorgesetzten der Betroffenen (s. § 3 Abs. 2 NBG).

Auskünfte an Dritte (z. B. Personalratsmitglieder, beratende Dienstleister) dürfen gemäß § 92 Abs. 3 NBG grundsätzlich **nur mit Einwilligung** der Betroffenen erfolgen.

### **b) Personalaktenführung**

Ich empfehle, **alle** Unterlagen zum BEM-Verfahren in einer Teilakte zur Personalakte der oder des Betroffenen zusammenfassen (s. § 88 Abs. 2 S. 2 NBG). Die Anlegung einer Teilakte

setzt lediglich voraus, dass in ihr ein bestimmter, sachlich in sich abgeschlossener Personalaktendaten-Bereich angelegt wird, der evtl. früher archiviert und gelöscht werden kann als die Grundakte (s. § 94 Abs. 2 NBG).

### **c) Datenerhebung Arbeitsunfähigkeit**

Gegen die Auswertung von Zeiterfassungsdaten zwecks Feststellung, bei welchen Beschäftigten die in § 167 Abs. 2 Satz 1 SGB IX genannte Sechs-Wochen-Frist erreicht wird (Abwesenheitsgrund „Krankheit“), habe ich keine Bedenken, sofern nur berechnigte Personen Zugang zu diesen Informationen erhalten (s. Ausführungen unter III a).

Bei automatisierten Verfahren zur Zeiterfassung kann festgelegt werden, dass eine automatisierte Auswertung erfolgt und die Personaldienststelle oder sonstige berechnigte Personen (Festlegung im Zugriffsberechnigungskonzept) vom System direkt einen entsprechenden Hinweis („Warnmitteilung“) zum Einzelfall erhalten (s. Ausführungen unter II).

Zwecks Festlegung der erforderlichen technischen und organisatorischen Maßnahmen ist die oder der behördliche Datenschutzbeauftragte der datenverarbeitenden Stelle über das geplante Vorhaben zu unterrichten und in das weitere Verfahren einzubinden (ab Mai 2018 s. Artikel 35 Abs. 2 DS-GVO).

### **d) Konzepte oder Dienstvereinbarungen nach dem Niedersächsischen Personalvertretungsgesetz zur Umsetzung des BEM-Verfahrens**

Ich empfehle, Konzepte oder Dienstvereinbarungen (sog. „Kollektivvereinbarungen“ nach der DS-GVO) so zu fassen, dass die erste Kontaktaufnahme („Informationsgespräch“) mit der betroffenen Person nur durch eine von der Behördenleitung beauftragten Person (s. o.) erfolgt. Diese klärt die betroffene Person über das Verfahren auf und fragt ab, ob diese in die Einbindung des Personalrats, der Schwerbehindertenvertretung, der Vertrauensperson schwerbehinderter Menschen oder sonstiger Dritter einwilligen. Bei erfolgter Einwilligung leitet die beauftragte Person die nächsten Schritte zur Umsetzung des weiteren Verfahrens ein. Im Konzept oder in der Dienstvereinbarung sollte zudem festgelegt werden, welche Personen ständige Mitglieder eines „BEM-Teams“ oder eines „Integrations-Teams“ sind und dass weitere Mitglieder nur mit Einwilligung der betroffenen Personen hinzugezogen werden.

## **IV. Rechtsprechung:**

- Beschlüsse des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG) vom 23.06.2010 - 6 P 8.09 - und vom 04.09.2012 - 6 P 5.11 -

- Beschlüsse des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 07.02.2012 - 1 ABR 46/10 -, vom 13.03.2012 - 1 ABR 78/10 - und vom 20.11.2014 - 2 AZR 755/13 -
- Urteil Landesarbeitsgericht (LAG) Schleswig-Holstein v. 22.09.2015 - 1 Sa 48 a/15 - betreff ordnungsgemäßes Angebot des Arbeitgebers zur Durchführung eines BEM (Angabe der Ziele des BEM sowie zur Datenverarbeitung erforderlich)
- Beschluss Bayerischer Verwaltungsgerichtshof (VGH) vom 14.03.2016 - 17 P 14.2689 - betr. Anschluss an die Entscheidung des BVerwG vom 04.09.2012 (s. o.)

Die Landesbeauftragte für den Datenschutz Niedersachsen  
Prinzenstraße 5  
30159 Hannover  
Telefon 0511 120-4500  
Fax 0511 120-4599  
E-Mail an [poststelle@lfd.niedersachsen.de](mailto:poststelle@lfd.niedersachsen.de) schreiben

Stand: 19.01.2018