

## Mandanteninfo März 2012

### Datenschutz statt Information der Arbeitnehmervertretung?

Datenschutz ist notwendig und unverzichtbar. Die betriebliche Praxis zeigt allerdings, dass sich Arbeitgeber vordergründig zum Datenschützer der Beschäftigten aufschwingen, tatsächlich aber die berechtigten Informationsansprüche der Arbeitnehmervertretungen einschränken wollen. Die Taktik geht nicht auf. Das **BAG** hat mit seinem **Beschluss vom 7.02.2012 – AZ: 1 ABR 46/10** – die Informations- und Überwachungsrechte von Betriebs- und Personalräten im Zusammenhang mit den Möglichkeiten des **Betrieblichen Eingliederungsmanagements (BEM)** gestärkt und **entgegenstehende Datenschutzbelange verneint**.

Das in § 84 Abs. 2 SGB IX geregelte BEM verlangt vom Arbeitgeber bei Beschäftigten, die mehr als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt innerhalb von 12 Monaten arbeitsunfähig sind zu prüfen, ob es Möglichkeiten gibt, mit denen die **Arbeitsunfähigkeit überwunden** und der **Arbeitsplatz erhalten** werden können. Betriebs- oder Personalrat haben dabei gemäß **§ 84 Abs. 2 Satz 7 SGB IX** zu überwachen, ob der Arbeitgeber seiner Pflicht zur Einleitung des BEM ordnungsgemäß nachkommt. Diese Aufgabe setzt denotwendig voraus, dass Betriebs- und Personalräte überhaupt wissen, welche Beschäftigten die Grenze von 42 Arbeitsunfähigkeitstagen innerhalb von 12 Monaten überschritten haben. Dieser Logik wollen viele Arbeitgeber nicht folgen und verweigern die Information gegenüber Betriebs- und Personalräten mit dem Hinweis, es handele sich um sensible Gesundheitsdaten, die nur mit Zustimmung der betroffenen Beschäftigten aus Datenschutzgründen dem Betriebs- oder Personalrat zur Verfügung gestellt werden dürften.

Das ist in mehrfacher Hinsicht unzutreffend. Einigkeit besteht zunächst darin, dass der Arbeitgeber ohnehin erfassen muss, welche Beschäftigten wie lange

**Stefan Bell<sup>1</sup>**  
**Regine Windirsch<sup>1,2</sup>**  
**Sigrid Britschgi<sup>1,3</sup>**  
**Christopher Koll<sup>1</sup>**  
**Maike Grolms**  
**Wiebke Christoph**  
**Ingrid Heinlein<sup>1</sup>**

Rechtsanwälte und  
zugleich Fachanwälte für  
<sup>1</sup> Arbeitsrecht  
<sup>2</sup> Sozialrecht  
<sup>3</sup> Familienrecht  
4 VRLAG a.D.

Marktstraße 16  
40213 Düsseldorf  
Tel. (02 11) 863 20 20  
Fax (02 11) 863 20 222  
info@fachanwaeltInnen.de

Deutsche Bank, Ratingen  
BLZ 300 700 24  
Konto 477 455 001

St.-Nr. 5103/5013/0229

In Kooperation mit  
folgenden Kanzleien  
für Arbeitsrecht

**Berlin**  
Dieter Hummel\*  
Mechtild Kuby\*  
Christian Fraatz\*  
Dr. Silvia Velikova  
Anne Weidner

**Bremen**  
Sieling Winter\* Dette\* Nacken\*

**Frankfurt a.M.**  
Franzmann\* Büdel\* Bender\*

**Freiburg**  
Michael Schubert\*  
Dr. Henrike Vetter  
Anwaltsbüro im Hagarhaus

**Hamburg**  
Müller-Knapp\* · Hjort\*  
Brinkmeier\*

**Hannover**  
Detlef Fricke  
Joachim Klug

**Konstanz**  
Wiritsch –  
Kanzlei für Arbeitsrecht

**Mannheim**  
Dr. Growe & Kollegen

**München**  
Bell.Helm.PartnerInnen

**Nürnberg**  
Manske & Partner\*

**Wiesbaden**  
Schütte\* & Kollegen

arbeitsunfähig sind, z.B. um Entgeltfortzahlungsansprüche prüfen zu können. Damit ist er „verantwortliche Stelle“ Stelle im Sinne des § 3 BDSG. **Betriebs- und Personalräte sind jedoch Teil dieser verantwortlichen Stelle** und nicht sogenannte Dritte außerhalb derselben. Zum anderen besteht für die Weitergabe der personenbezogenen, lediglich Anfang und Ende der Arbeitsunfähigkeit bezeichnenden Daten der Beschäftigten auf Seiten der Betriebs- und Personalräte ein überwiegendes Interesse. Denn hier ist das kollektive Interesse der gesamten vom Betriebs- und Personalrat repräsentierten Beschäftigten zu berücksichtigen, die zu Recht verlangen können, dass der Arbeitgeber einheitlich auf alle betroffenen Personen im Sinne des § 84 Abs. 2 SGB IX zugeht und unter Beachtung der Grundsätze der Gleichbehandlung das BEM anbietet (so schon das LAG München, Beschluss vom 24.11.2010 – AZ: 11 TaBV 48/10). Allein die Zuordnung von Name der/des Beschäftigten sowie Anfang und Ende der jeweiligen Arbeitsunfähigkeit beinhaltet eben keine sensiblen Gesundheitsdaten, die gegenüber dem Informationsanspruch des Betriebs- und Personalrats schützenswerter wären. In dieser zu Beginn eines möglichen BEM stehenden Phase sind sensible Daten wie Befundberichte und Diagnosen überhaupt noch nicht Gegenstand des Verfahrens.

In diesem Zusammenhang hat im Übrigen bereits das Bundesverwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 23.06.2010 – AZ: 6 P 8/09 – den Arbeitgeber darüber hinaus verpflichtet, dem Personalrat das individuelle Anschreiben des Arbeitgebers an den betroffenen Beschäftigten gemäß § 84 Abs. 2 Satz 3 SGB IX zur Verfügung zu stellen. Denn der Arbeitgeber muss den betroffenen Beschäftigten vor dessen Entscheidung, ob er ein BEM durchführen möchte, auf die Ziele des Verfahrens sowie Art und Umfang der dafür erhobenen und verwendeten Daten hinweisen. Lediglich ein nicht personalisiertes Formblatt reicht zur Erfüllung dieses Informationsanspruchs nicht aus.

#### **Fazit:**

- Betriebs- und Personalräte sollten in regelmäßigen Intervallen – mindestens ¼-jährlich – den Arbeitgeber auffordern, eine aktuelle Liste mit den namentlich benannten Beschäftigten vorzulegen, die innerhalb der zurückliegenden 12 Monate mehr als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig waren.
- Außerdem sollte das jeweilige Gremium beim Arbeitgeber Kopien der individuellen Anschreiben an die betroffenen Beschäftigten im Sinne des § 84 Abs. 2 Satz 3 SGB IX anfordern.
- Der Vollständigkeit halber noch der Hinweis: das Instrument des BEM sollte immer nur auf der Grundlage einer sorgfältig erarbeiteten Betriebs-/Dienstvereinbarung eingesetzt werden. Andernfalls kann es zum ungeschützten Informationsgewinn des Arbeitgebers zur Durchsetzung krankheitsbedingter Kündigungen missbraucht werden.