

Corona Meldungen und Datenschutz – DSK-Leitlinien und Präventionspflichten zum betrieblichen Gesundheitsschutz

EINFÜHRUNG

COVID-19 stellt neben wirtschaftlichen Herausforderungen (vgl. [Mandanten-Info 01/2020 zur Kurzarbeit](#)) viele Unternehmen zurzeit auch vor die Frage, wie mit (potentiellen) Gesundheitsrisiken für die Belegschaft umzugehen ist. Ein entsprechendes Konzept zum betrieblichen Gesundheitsschutz mag gegenwärtig nicht nur im ureigenen Unternehmerinteresse sinnvoll erscheinen, zudem erwarten auch Belegschaft und Arbeitnehmervertretungen vielerorts Antworten, wie möglichen Ansteckungsrisiken am Arbeitsplatz vorgebeugt und ein möglichst sicherer Arbeitsplatz gewährleistet werden kann.

Den rechtlichen Ausgangspunkt hierfür bildet die allgemeine **Fürsorgepflicht des Arbeitgebers** gegenüber seinen Mitarbeitern, denen – *vice versa* – aber ebenfalls eine Mitwirkungspflicht mit Blick auf einen effektiven betrieblichen Gesundheitsschutz zukommt, gerade dann, wenn ernsthafte Gefährdungen aufgrund von Krankheits- und Verdachtsfällen in nächster Zeit jedenfalls erwartbar sind. Die zwingende Einführung einer „Meldepflicht“ oder jedenfalls einer „Meldeerwartung“ von Mitarbeitern hinsichtlich eigener Erkrankungen, aber auch solcher von Kollegen, bzw. entsprechender Verdachtsfälle mag im Sinne eines effektiven Gesundheitsschutzes zwar als konsequente Folge erscheinen. Gleichwohl drängen sich die rechtlichen Grenzen eines umfassenden „*Corona Whistleblowing*“ geradezu auf. Und dies nicht nur in Form der Grundrechte betroffener Mitarbeiter (sowohl Erkrankter als auch „Verdächtigter“), sondern auch in Form des Datenschutzes, insoweit hier mit **Gesundheitsdaten besonders sensible Daten** betroffen sind, die unter einem besonderen rechtlichen Schutz stehen und deren Verarbeitung nur in besonderen Ausnahmesituationen zulässig ist (vgl. Art. 9 DSGVO, § 26 Abs. 3 BDSG).

Eine erste Orientierung in diesem Spannungsfeld gibt die jüngste Meldung der unabhängigen Datenschutzaufsichtsbehörden des Bundes und der Länder (DSK) zur „*Verarbeitung von personenbezogenen Daten durch Arbeitgeber und Dienstherren im Zusammenhang mit der Corona-Pandemie*“.

DSK ZU CORONA DATEN IM ARBEITSVERHÄLTNIS

Die zentrale Botschaft findet sich ganz zum Schluss der Meldung der DSK (vgl. www.bfdi.bund.de). Hier heißt es wörtlich wie folgt:

„Die Fürsorgepflicht der Arbeitgeber bzw. der Dienstherren verpflichtet diese den Gesundheitsschutz der Gesamtheit ihrer Beschäftigten sicherzustellen. Hierzu zählt nach Ansicht der unabhängigen Datenschutzauf-

sichtsbehörden auch die angemessene Reaktion auf die epidemische bzw. inzwischen pandemische Verbreitung einer meldepflichtigen Krankheit, die insbesondere der Vorsorge und im Fall der Fälle der Nachverfolgbarkeit (also im Grunde nachgelagerte Vorsorge gegenüber den Kontaktpersonen) dient. Diese Maßnahmen müssen dabei natürlich immer auch verhältnismäßig sein. Die Daten müssen vertraulich behandelt und ausschließlich zweckgebunden verwendet werden. Nach Wegfall des jeweiligen Verarbeitungszwecks (regelmäßig also spätestens dem Ende der Pandemie) müssen die erhobenen Daten unverzüglich gelöscht werden.“

Zuvor wird zum Ausdruck gebracht, dass sog. **Corona Daten**, d.h. Daten über

- eine Infektion
- einen Kontakt zu einer infizierten Person
- und/oder einer Rückkehr aus einem Risikogebiet (letzteres dürfte nicht ganz mehr so „aktuell“ sein)

im Grundsatz – d.h. insbesondere unter Berücksichtigung der o.g. Restriktionen – verarbeitet werden dürfen. Der BDSB betont, dass DSGVO und BDSG, auch wenn hierbei besonders sensible Gesundheitsdaten betroffen sind, hinreichende Rechtfertigungsgrundlagen bereitstellen (bspw. Art. 6 Abs. 1 Satz 1 lit. f), 9 Abs. 2 lit. b) DSGVO, § 26 Abs. 1, 3 BDSG).

PRAXISHINWEIS

Nichts tun, d.h. das Vorenthalten jedweden betrieblichen Gesundheitsschutzkonzeptes zur Corona Prävention, unter Berufung auf den Datenschutz insbesondere mit Blick auf besonders sensitive Gesundheitsdaten der Mitarbeiter gem. Art. 9 DSGVO wird hiermit zumindest schwieriger. Im Übrigen gibt es auch weitere Regelungen, die für die **Einführung von betrieblichen Konzepten zum Gesundheitsschutz** sprechen (bspw. § 16 ArbSchG). Eine allgemeine Meldepflichtpflicht aller Mitarbeiter mit Blick auf (Verdachts-) Fälle hinsichtlich der o.g. Fallgruppen auch bei Kollegen im Sinne eines umfassenden „*Corona Whistleblowing*“ dürfte dagegen zu weit gehen.

Maßgeblich bleibt also der Einzelfall und mangels klarer gesetzlicher Gebote verbleibt auch eine gewisser Einschätzungsspielraum der Verantwortlichen. **Aufklärung über betriebliche Gesundheitsrisiken, Verhaltensregeln** und die **Einrichtung einer Meldestelle bzw. entsprechend Verantwortlicher** (sei es auch nur der Vorgesetzte) dürften aber das Mindestmaß sein, die Formulierung von generellen **Meldeerwar-**

tungen und in kleinen Teilen auch Meldeverpflichtungen sind aber gleichsam geboten. Ein Beispiel: Selbst eine (sanktionsbewehrte) unverzügliche Meldepflicht eines Mitarbeiters über eine festgestellte COVID19-Erkrankung dürfte, soweit dieser zuvor betrieblich veranlassten Kontakt zu Kollegen hatte, aufgrund der potenzierten Ansteckungsrisiken für weitere Kollegen und ggfs. sogar einen erheblichen Teil der Belegschaft – unabhängig von behördlichen Meldekettens und etwaigen Zeitverzögerungen – nicht nur durch die Fürsorgepflicht des Arbeitgebers angezeigt, sondern aufgrund der genannten Grundsätze auch datenschutzrechtlich zulässig sein.

Auf dieser Basis geht es also darum, ein abgestuftes Konzept zu erarbeiten, mit dem der Arbeitgeber seiner Fürsorgepflicht nachkommt, das gleichsam aber auch den Arbeitnehmerdatenschutz fest im Blick hat. Abstufungen im o.g. Sinne, eingeschränkte Zugangsrechte für einen kleinen vertraulichen Kreis und Löschkonzepte unmittelbar nach Ende der Pandemie müssen selbstverständliche Bestandteile eines solchen betrieblichen Gesundheitsschutzkonzepts sein. Ein gewisser Ermessensspielraum verbleibt, durch ein Nichts-Tun könnte der Arbeitgeber dagegen auch in rechtlicher Hinsicht gegen seine allgemeinen Fürsorgepflichten verstoßen und sich ggfs. auch entsprechenden Sanktionen ausgesetzt sehen.

In Betrieben mit Betriebsrat bietet sich hierfür die zügige Abstimmung der genannten Themen und der Abschluss einer knappen **Betriebsvereinbarung** an, die neben den genannten inhaltlichen Regelungen auch entsprechende Informationsrechte des Betriebsrats bspw. über Meldungen enthalten kann. In datenschutzrechtlicher Hinsicht bietet dies den zusätzlichen Vorteil, dass eine solche Betriebsvereinbarung auch eine datenschutzrechtliche Rechtfertigungsgrundlage bildet, die den Betriebspartnern einen gewissen Ermessensspielraum in der Umsetzung eines solchen Konzeptes zum betrieblichen Gesundheitsschutz liefert (Art. 88 DSGVO, § 26 Abs. 4 BDSG).

KONTAKT



Dr. Thilo Mahnhold
t.mahnhold@justem.de



Dr. Daniel Klösel
d.kloesel@justem.de

www.justem.de