

## Die Datenverarbeitung des Betriebsarztes

Hinweise zum datenschutzgerechten Umgang mit Patientendaten durch  
Betriebsärzte und betriebsärztliche Dienste

Stand 22.09.2020

Version: 1.0

**Karin Schuler**

schuler@netzwerk-datenschutzexpertise.de  
Kronprinzenstraße 76, 53173 Bonn

**Thilo Weichert**

weichert@netzwerk-datenschutzexpertise.de  
Waisenhofstraße 41, 24103 Kiel

[www.netzwerk-datenschutzexpertise.de](http://www.netzwerk-datenschutzexpertise.de)

## Inhalt

1	Verfassungsrechtlicher Rahmen.....	3
2	Europäische Datenschutz-Grundverordnung und Öffnungsklauseln.....	4
3	Medizinrecht .....	6
3.1	Spezifisches Medizinrecht .....	7
3.2	Ärztliche Schweigepflicht allgemein.....	8
3.3	Aufgaben und Pflichten des Betriebsarztes .....	8
4	Arbeits- und Mitbestimmungsrecht.....	11
5	Praxisfragen.....	11
5.1	Datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit .....	11
5.2	Rechte und Pflichten des Beschäftigten.....	13
5.3	Pflichten des Verantwortlichen.....	13
5.4	Betroffenenrechte .....	15
5.5	Betrieb und Nutzung von IT-Systemen.....	16
5.6	Dokumentationspflichten und Löschfristen .....	17
5.7	Rechnungsstellung .....	19
5.8	Arbeitgeber im medizinischen Bereich .....	20
5.9	Digitalangebote des Betriebsarztes.....	21
5.10	Wechsel des Betriebsarztes .....	21
	Literatur.....	26
	Abkürzungen .....	27

---

*Die betriebsärztliche Datenverarbeitung und die damit verbundene Dokumentation von Gesundheitsdaten weist gegenüber sonstigen Formen ärztlicher Datenverarbeitung eine Besonderheit auf: Nicht nur das Medizinrecht und das Datenschutzrecht kommen zur Anwendung, sondern zudem das Arbeitsrecht, das Mitbestimmungsrecht und die dort bestehenden spezifischen Regelungen. Mit der Wirksamkeit der europäischen Datenschutz-Grundverordnung kam ergänzend zu den nationalen Regelungen eine europäische Regelungsebene hinzu. Dies trägt nicht zur Erleichterung des Verständnisses bei. Im Folgenden werden die für Bestellung und Tätigkeit von Betriebsärzten wesentlichen anzuwendenden Normen und deren praktische Relevanz dargestellt.*

## 1 Verfassungsrechtlicher Rahmen

Weil mit der europäischen Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) auch auf betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung direkt anwendbares **europäisches Recht** gilt, stellt sich in verstärktem Maße die Frage nach der Relevanz des europäischen Verfassungsrechtes. Dieses steht zwar nicht im Widerspruch zum nationalen Verfassungsrecht, enthält aber Präzisierungen und wird einheitlich durch die europäischen Gerichte ausgelegt, allen voran durch den Europäischen Gerichtshof (EuGH).

Das schon seit 1983 bestehende nationale **Grundrecht auf Datenschutz**, das vom deutschen Bundesverfassungsgericht (BVerfG) als „Recht auf informationelle Selbstbestimmung“ aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) abgeleitet wurde<sup>1</sup>, fand mit Art. 8 der Europäischen Grundrechte-Charta (GRCh) europaweite Anerkennung. Es präzisiert das Grundrecht auf Datenschutz, indem es den Grundsatz der Datenverarbeitung nach „Treu und Glauben für festgelegte Zwecke“ auf gesetzlicher Grundlage oder mit Einwilligung des Betroffenen, dessen Anspruch auf Auskunft und auf Richtigkeit der Daten sowie die Notwendigkeit einer unabhängigen Kontrolle statuiert.

Bei ärztlicher Dokumentation und Datenverarbeitung spielt das Recht jedes Menschen auf Leben und auf **körperliche Unversehrtheit** eine zentrale Rolle (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, Art. 2 Abs. 1, 3 Abs. 1 GRCh). Ergänzend fordert Art. 3 Abs. 2 lit. a GRCh die Beachtung der „freien Einwilligung des Betroffenen nach vorheriger Aufklärung entsprechend den gesetzlich festgelegten Modalitäten“. Art. 35 GRCh spricht jedem Menschen ein „Recht auf Zugang zur Gesundheitsvorsorge und auf ärztliche Versorgung“ zu.

Eine begrenzte Relevanz für ärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung haben folgende **weitere Grundrechte**: Der Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 20 GG) in Bezug auf das Geschlecht (Art. 3 Abs. 2 GG, Art. 23 GRCh), sowie auf weitere Merkmale mit einem erhöhten Diskriminierungsrisiko (Art. 3 Abs. 3 GG, Art. 21 GRCh), das Recht auf Schutz und Fürsorge für Kinder (Art. 6 Abs. 2 GG, Art. 24 GRCh), für ältere Menschen (Art. 25 GRCh) sowie für Menschen mit Behinderung (Art. 26 GRCh).

Anders als das GG, welches als ausdrückliche arbeitsrechtliche Verpflichtung nur die Koalitionsfreiheit (vor allem als Grundlage für Tarifautonomie und Arbeitskampf) kennt (Art. 9 Abs. 3 GG, ebenso Art. 28 GRCh), präzisiert die GRCh in den Art. 27 ff. ausführlich, wozu nach Art. 31 Abs. 1 GRCh auch das „Recht auf **gesunde, sichere und würdige Arbeitsbedingungen**“ gehört.

---

<sup>1</sup> BVerfG 15.12.1983 – 1 BvR 209/83 u.a., NJW 1984, 419.

Auf Seiten **des Arztes, sowie des Arbeitgebers** und daran angebundener beruflicher Helfer und Mitwirkender gelten das Grundrecht auf Eigentum sowie dessen Sozialpflichtigkeit (Art. 14 Abs. 1, 2 GG, Art. 17 GRCh), präzisiert durch Art. 17 Abs. 2 GRCh, wonach auch das „geistige Eigentum“ geschützt ist. Art. 16 GRCh schützt zudem die „unternehmerische Freiheit“, die nach dem Grundgesetz indirekt v.a. von der Berufsfreiheit abgesichert ist (Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 15 GRCh). Hinsichtlich der Auswertung der Daten aus betriebsärztlicher Dokumentation kann die Forschungsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG, Art. 13 GRCh) von Bedeutung sein.

## 2 Europäische Datenschutz-Grundverordnung und Öffnungsklauseln

Die seit dem 25.05.2018 wirksame DSGVO ist auf betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung anzuwenden, da hierbei **personenbezogene Daten** verarbeitet werden (Art. 2 DSGVO). In der Regel werden Gesundheitsdaten verarbeitet, die einem besonderen Schutz unterliegen. Ihre Verarbeitung ist in Art. 9 DSGVO unter dem zusammenfassenden Begriff der „**besonderen Kategorien personenbezogener Daten**“ (vulgo: „sensitive Daten“) geregelt. Hierzu gehören u.a. auch genetische Daten, biometrische Daten zur eindeutigen Personenidentifizierung sowie Daten zum Sexualleben.

Generelle Rechtsgrundlage für die Datenverarbeitung in der DSGVO ist **Art. 6 Abs. 1 DSGVO**. Dieser erlaubt in Unterabsatz 1 die Verarbeitung auf Grundlage einer Einwilligung (lit. a), für die Erfüllung eines Vertrags (lit. b), zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung (lit. c), um lebenswichtige Interessen zu schützen (lit. d), zur Wahrnehmung einer Aufgabe, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt (lit. e) oder zur Wahrung berechtigter Interessen, wenn keine schutzwürdigen Interessen von Betroffenen überwiegen (lit. f).

Hinsichtlich der Verarbeitung von besonderen Datenkategorien, also z.B. von Gesundheitsdaten, werden die Tatbestände des Art. 9 Abs. 2 DSGVO sowie darauf basierende weitere Normen teilweise als eigenständige, von Art. 6 DSGVO unabhängige **Rechtsgrundlagen** angesehen.<sup>2</sup> Dies wird damit begründet, dass die Vorgaben von Art. 6 DSGVO zu unspezifisch für die Verarbeitung von sensitiven Daten seien. Außerdem wäre unklar, in welcher Kombination aus Tatbestandsvoraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 DSGVO mit solchen des Art. 9 Abs. 2 DSGVO eine wirksame Legitimation zu sehen sei.<sup>3</sup> Die Vorgaben des Art. 6 Abs. 1 DSGVO sind tatsächlich sehr unspezifisch. Sie sind aber in mancher Hinsicht spezifischer als die in Art. 9 Abs. 2 DSGVO, z.B. wenn es um das Abwägungserfordernis in Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO geht. Richtig ist daher, dass sich die Art. 6 und 9 DSGVO gegenseitig ergänzen. Würde nämlich zwischen Art. 6 Abs. 1 und Art. 9 Abs. 2 DSGVO ein Ausschlussverhältnis gesehen, so bestünde die Möglichkeit, dass sensitive Daten einen geringeren Schutz genießen als nicht-sensitive Daten. Zudem ließe sich dogmatisch schwer erklären, weshalb Art. 6 Abs. 4 DSGVO bei einer sensitiven Datenverarbeitung anzuwenden ist.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Dierks, S. 25.

<sup>3</sup> Dierks, S. 25.

<sup>4</sup> Dafür Dierks, S. 25 f; weitergehend z.B. Schiff in Ehmann/Selmayr, der unter Art. 9 DSGVO Art. 6 Abs. 4 DSGVO nicht zur Anwendung bringen will.

Zu den relevanten Erlaubnistatbeständen für die Verarbeitung dieser besonderen Datenkategorien bei betriebsärztlicher Dokumentation und Datenverarbeitung gehören folgende in Art. 9 Abs. 2 DSGVO genannten:

- die ausdrückliche Einwilligung (lit. a),
- die Erforderlichkeit, damit „aus dem Arbeitsrecht und dem Recht der sozialen Sicherheit und des sozialen Rechtsschutzes erwachsenden Rechte“ ausgeübt werden können (lit. b),
- der Schutz „lebenswichtiger Interessen“ der Betroffenen (lit. c),
- die Verarbeitung offensichtlich durch die betroffene Person öffentlich gemachter Daten (lit. e),
- die Erforderlichkeit „zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen“ (lit. f),
- „für Zwecke der Gesundheitsvorsorge oder der Arbeitsmedizin, für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit des Beschäftigten, für die medizinische Diagnostik, die Versorgung oder Behandlung im Gesundheits- oder Sozialbereich“ (lit. h),
- „aus Gründen des öffentlichen Interesses im Bereich der öffentlichen Gesundheit“ (lit. i)
- sowie für „Forschungszwecke (lit. j).

Art. 9 Abs. 3 DSGVO enthält zudem eine Regelung zur Verarbeitung von Daten, die einem **Berufsgeheimnis** unterliegen, so wie dies im deutschen Recht für die betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung zutrifft (s.u. 3.2). Danach ist es den nationalen Gesetzgebern erlaubt, verstärkte Geheimhaltungspflichten festzulegen.<sup>5</sup>

Sowohl Art. 9 Abs. 2 lit. b, h, i und j als auch Art. 9 Abs. 3 DSGVO enthalten sog. **Öffnungsklauseln** (auch Spezifizierungsklauseln genannt), wonach eine präzisierende nationale Rechtsgrundlage möglich, ja evtl. sogar nötig ist. Dies hat zur Folge, dass die vor dem 25.05.2018 geltenden spezifischen Regelungen in Deutschland zu sensitiven Daten, wie sie in betriebsärztlichen Dokumentationen zu finden sind, weitergelten können.<sup>6</sup> Tatsächlich wurden von den deutschen Gesetzgebern auf Bundes- und auf Landesebene die insofern relevanten Regelungen bisher nicht oder nicht wesentlich geändert.

Allerdings wurden zur Umsetzung der Öffnungsklauseln der DSGVO und damit auch zur Anpassung des nationalen Rechts an die DSGVO die allgemeinen Datenschutzgesetze geändert, also auf Bundesebene das **Bundesdatenschutzgesetz (BDSG)**.<sup>7</sup> In § 22 BDSG ist die „Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten“ geregelt. Diese Regelung beschränkt sich in Abs. 1 weitgehend auf eine inhaltliche Übernahme des Art. 9 Abs. 2 DSGVO sowie in Abs. 2 auf eine Übernahme der Anforderungen an „angemessene und spezifische Maßnahmen“ der Technik und der Organisation, wie sie insbesondere in den Art. 25, 32 DSGVO geregelt sind.<sup>8</sup> Eine ebenfalls für betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung bedeutsame Regelung des neuen BDSG ist die Einschränkung der Kontrollbefugnisse bei Berufsgeheimnissen (§ 29 Abs. 3 BDSG).<sup>9</sup>

Eine weitere Öffnungsklausel enthält Art. 88 DSGVO, der die „Datenverarbeitung im **Beschäftigtenkontext**“ regelt. Dessen nationalrechtliche Umsetzung erfolgte in § 26 BDSG. Dort

---

<sup>5</sup> Weichert in Kühling/Buchner, Art. 9 Rn. 138 ff.

<sup>6</sup> Weichert DuD 2017, 541.

<sup>7</sup> Gesetz v. 30.06.2017, BGBl. I S. 2097.

<sup>8</sup> Weichert DuD 2017, 542.

<sup>9</sup> Weichert in Däubler/Wedde/Weichert/Sommer, § 29 Rn. 13-30.

werden in den Absätzen 1 und 3 ohne weitere Präzisierung die in Art. 88 Abs. 1 DSGVO zur Öffnung freigegebenen Verarbeitungszwecke abgeschrieben. In Abs. 2 werden die Voraussetzungen für wirksame Einwilligungen im Beschäftigtenkontext präzisiert. § 26 Abs. 7 BDSG stellt klar, dass die datenschutzrechtlichen Regeln unabhängig davon gelten, ob die Beschäftigtendaten in einem Dateisystem oder in (Papier-)Akten gespeichert und verarbeitet sind. Als Rechtsgrundlage für die Verarbeitung kommen auch Kollektivvereinbarungen (Dienst- oder Betriebsvereinbarungen, Tarifverträge) in Betracht (Art. 88 Abs. 1 DSGVO, § 26 Abs. 4 BDSG), wobei diese die Gestaltungsvorgaben des Art. 88 Abs. 2 DSGVO und die allgemeinen Abwägungsregeln zwischen Arbeitgeber- und Beschäftigteninteressen beachten müssen.<sup>10</sup> In Bezug auf die betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung besteht neben Art. 9 DSGVO also in Art. 88 DSGVO eine weitere Öffnungsklausel.<sup>11</sup>

Hinsichtlich der allgemeinen **Rechtsgrundlagen** für die betriebsärztliche Datenverarbeitung, u.a. bei der Dokumentation, gilt heute für viele allgemeine Fragen die DSGVO. Dies betrifft u.a. die Verantwortlichkeit, die Begründung der Betroffenenrechte, die Pflicht zur Ergreifung angemessener Schutzmaßnahmen oder die Datenschutzkontrolle. Das neue BDSG ist als Auffangregelung (s.o. zu § 26 BDSG) relevant, wenn es keine präziseren Regelungen in spezifischen Gesetzen gibt. Es enthält außerdem Beschränkungen von Betroffenen- und der Kontrollrechten (§§ 29, 32-37 BDSG).

### 3 Medizinrecht

Die Komplexität des Umgangs mit medizinischen Daten basiert auf dem Umstand, dass neben den datenschutzrechtlichen Anforderungen diejenigen des Medizinrechts anzuwenden sind. Diese finden ihre **standesrechtliche Grundlage** in den Berufsordnungen der Landesärztekammern, welche sich weitgehend an der Musterordnung für die in Deutschland tätigen Ärztinnen und Ärzte (MBOÄ) orientieren.

Eine weitere Rechtsgrundlage für das Arzt-Patientenverhältnis und dessen Dokumentation ist der zivilrechtlich abgeschlossene **Behandlungsvertrag**, dessen Ausgestaltung mit dem Patientenrechtegesetz 2013 in den §§ 630a-630h BGB ausführlich geregelt wurde. Diese Regelungen **gelten auch für den Betriebsarzt**, obwohl das zugrundeliegende Vertragsverhältnis grundsätzlich nicht zwischen Patient und Arzt, sondern zwischen Arbeitgeber und Arzt besteht. Es handelt sich dabei in Bezug auf den beim Arbeitgeber Beschäftigten um einen unechten Vertrag zugunsten eines Dritten (vgl. § 328 BGB) oder um einen Vertrag mit Schutzwirkung für einen Dritten.<sup>12</sup> Unerheblich für die Einstufung als Behandlungsvertrag ist, dass die ärztlichen Leistungen sich vorrangig auf den Betrieb des Arbeitgebers beziehen (§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 3, 4 ASiG) und erst in zweiter Linie, etwa bei der Untersuchung von Arbeitnehmern, auf den Patienten (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 ASiG). Nimmt der Beschäftigte die Dienste des Betriebsarztes außerhalb von dessen gesetzlichen Aufgaben wahr, so kommt ein direkter Behandlungsvertrag zwischen dem Beschäftigten und dem Betriebsarzt zustande. Dass die Kosten hierfür vom Arbeitgeber übernommen werden, spielt für das Vertragsverhältnis keine Rolle.

---

<sup>10</sup> Washausen in Kingreen/Kühling, S. 411 ff.

<sup>11</sup> Wedde in Däubler/Wedde/Weichert/Sommer, Art. 88 Rn. 1; Maschmann in Kühling/Buchner, Art. 88 Rn. 1 7 ff., 19.

<sup>12</sup> Weidenkaff in Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch, 78. Aufl. 2019, § 630a Rn. 5.

Zu beachten ist § 203 StGB, der Verstöße gegen die **berufliche Schweigepflicht** mit Strafe bedroht und der für Angehörige eines Heilberufs und insbesondere für Ärzte gilt (§ 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB). Die Verpflichtung gilt auch für das Vertrauensverhältnis zwischen Betriebsärzten und Beschäftigten, das auch gegenüber dem Arbeitgeber gewahrt werden muss (§ 8 Abs. 1 S. 3 ASiG, s.u. 3.2).

### 3.1 Spezifisches Medizinrecht

Es besteht gemäß § 11 ArbSchG eine spezifische **Schutzpflicht des Arbeitgebers** zur „arbeitsmedizinischen Vorsorge“: „Der Arbeitgeber hat den Beschäftigten auf ihren Wunsch unbeschadet der Pflichten aus anderen Rechtsvorschriften zu ermöglichen, sich je nach den Gefahren für ihre Sicherheit und Gesundheit bei der Arbeit regelmäßig arbeitsmedizinisch untersuchen zu lassen, es sei denn, auf Grund der Beurteilung der Arbeitsbedingungen und der getroffenen Schutzmaßnahmen ist nicht mit einem Gesundheitsschaden zu rechnen.“ Zugunsten des Beschäftigten ist zudem in § 10 ArbSchG geregelt, dass der Arbeitgeber Vorkehrungen zur ersten Hilfe und zu sonstigen Notfallmaßnahmen ergreifen muss, wozu er sich des Betriebsarztes bedienen kann.

Schließlich gibt es eine Vielzahl von **Spezialgesetzen**, die für besondere Formen der ärztlichen Behandlung wie auch der ärztlichen Dokumentation gelten. Hierzu zählen mit Bezug zum Arbeitsverhältnis die §§ 2-4 ASiG, 19-22 GenDG.<sup>13</sup> Kommt es durch Betriebsärzte zu bestimmten Behandlungen, so gelten solche Regelungen ergänzend.

Zu den Spezialregelungen für den Bereich der **arbeitsmedizinischen Vorsorge** gehört die Verordnung zur arbeitsmedizinischen Vorsorge (ArbMedVV).<sup>14</sup> Diese Verordnung verpflichtet den Arbeitgeber in §§ 3 ff. ArbMedVV zur Durchführung verschiedener Vorsorgemaßnahmen, wozu dieser sich des Betriebsarztes bedient (§ 6 ArbMedVV). In diesem Kontext werden vom Arbeitgeber Kenntnisse in Bezug auf die Arbeitsplatzverhältnisse (§ 6 ArbMedVV) sowie Vorsorgemaßnahmen in Bezug auf die Beschäftigten (§§ 4-5a ArbMedVV) eingefordert. Pflichtuntersuchungen erfolgen auch gegenüber Jugendlichen (§ 32 Abs. 1 JArbSchG), zur Ermittlung der Seediensstauglichkeit (§ 81 SeemG) sowie im Rahmen von Unfallverhütungsvorschriften der Unfallversicherungsträger (§ 15 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 SGB VII).<sup>15</sup> Ebenfalls zu den Spezialregelungen mit Auswirkung auf die betriebsärztliche Tätigkeit zählt die Bestimmung des § 167 Abs. 2 SGB IX, wonach der Arbeitgeber Maßnahmen zum betrieblichen Eingliederungsmanagement (BEM) erforderlichenfalls den Betriebsarzt hinzuziehen soll. Wegen der Öffnungsklauseln in der DSGVO behalten sämtliche der genannten nationalen, regionalen und standesrechtlichen Regelungen ihre Wirksamkeit (s.o. 2).<sup>16</sup>

Für Beschäftigte, die mit **Lebensmitteln** umgehen, enthält § 42 IfSG spezielle Anforderungen. Für die erstmalige Aufnahme einer solchen Tätigkeit bedarf es einer aktuellen Bescheinigung des Gesundheitsamtes oder eines vom Gesundheitsamt beauftragten Arztes über eine Belehrung der Beschäftigten (§ 43 Abs. 1 IfSG).

---

<sup>13</sup> Washausen in Kingreen/Kühling, S. 424-427.

<sup>14</sup> ArbMedVV v. 18.12.2008, BGBl. I S. 2768, zuletzt geändert am 15.11.2016, BGBl. I S. 2549.

<sup>15</sup> Washausen in Kingreen/Kühling, S. 425; Weichert RDV 2007, 192 f. mit Angabe von weiteren Vorsorgepflichten, Pieper, ArbSchR, 6. Aufl. 2017, Arbeitssicherheitsgesetz Rn. 80-87; vgl. Däubler, Rn. 276 f.

<sup>16</sup> Washausen in Kingreen/Kühling, S. 424 f.



### 3.2 Ärztliche Schweigepflicht allgemein

Für Betriebsärzte gilt die ärztliche Schweigepflicht des § 203 Strafgesetzbuch (StGB) in Verbindung mit § 8 Abs. 1 ASiG, § 9 MBOÄ und § 6 ArbMedVV (**Patientengeheimnis**). Ein Beschäftigter kann zwar nicht zur Untersuchung beim Betriebsarzt des Arbeitgebers gezwungen werden und hat insofern freie Arztwahl. Da für bestimmte Untersuchungen der Betriebsarzt jedoch originär zuständig ist und er vom Arbeitgeber bezahlt wird, nehmen in der Praxis die meisten Beschäftigten dessen Dienste an. Voraussetzung für diese nicht ganz freiwillige Beziehung ist daher ganz besonders ein starkes Vertrauensverhältnis, das durch das Patientengeheimnis begründet wird.

Das Patientengeheimnis gilt **gegenüber jedem Dritten**, also insbesondere dem Arbeitgeber, aber auch gegenüber anderen Ärzten, selbst wenn diese als Betriebsärzte tätig sind.<sup>17</sup> Davon befreit sind die Betriebsärzte lediglich gegenüber Gehilfen (§ 203 Abs. 3 S. 1 StGB), also Personen, die bei dem Betriebsarzt oder bei der diesen anstellenden Stelle beschäftigt sind und ihn bei der Wahrnehmung seiner Aufgaben unterstützen. Im Rahmen der Erforderlichkeit besteht zudem eine Offenbarungsbefugnis auch bei externen Hilfspersonen, etwa Systemadministratoren, wenn diese zuvor zur Verschwiegenheit verpflichtet wurden (§ 203 Abs. 2 S. 2, Abs. 4 Nr. 2 StGB).

Der **Betriebsarzt** hat nach § 8 Abs. 1 ASiG eine dem Arbeitgeber oder dem Dienstherrn gegenüber unabhängige Stellung und muss auch diesem gegenüber die ärztliche Schweigepflicht zu wahren.<sup>18</sup> Er darf den Arbeitgeber nur im Rahmen des für die Aufgabenwahrnehmung erforderlichen Umfangs informieren, was sich in der Regel auf die für den Arbeitgeber zu ziehenden Schlussfolgerungen beschränkt.<sup>19</sup> Untersuchungsergebnisse aus der allgemeinen arbeitsmedizinischen Vorsorge (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 ASiG) bedürfen für ihre Offenbarung gegenüber dem Arbeitgeber der ausdrücklichen Einwilligung.<sup>20</sup> Bezüglich der Einwilligung ist § 26 Abs. 2 BDSG anzuwenden. Es kommt dabei nicht darauf an, ob der Betriebsarzt intern mittels Arbeitsvertrag eingesetzt ist oder ob er allein oder als Beschäftigter eines ärztlichen Unternehmens zur Erbringung betriebsärztlicher Leistungen praktizierend extern tätig ist.

Versuche des Arbeitgebers oder des Betriebsarztes, Beschäftigten eine allgemeine **Schweigepflichtentbindungserklärung** abzuverlangen, sind unzulässig und deshalb unwirksam. Lediglich eine Schweigepflichtentbindung in Bezug auf einen konkreten Sachverhalt, eine konkrete Untersuchung und einen konkreten Bezug zum Arbeitsplatz kann einem Beschäftigten im Einzelfall vorgelegt werden.

### 3.3 Aufgaben und Pflichten des Betriebsarztes

Der Bereich der Arbeitsmedizin ist geprägt von einem **Dreiecksverhältnis** zwischen Arbeitgeber, Beschäftigten und Betriebsarzt. Dabei geht es darum, dass dem Arbeitgeber die für die Erbringung der Arbeitsleistung und die Bereitstellung des Arbeitsplatzes erforderlichen Daten zur Verfügung gestellt

---

<sup>17</sup> Berke DÄrzteBl 2020, A 1336.

<sup>18</sup> Aufhauser in Aufhauser u.a., § 8 Rn. 3.

<sup>19</sup> Z.B. § 15 SGB VII, § 202 SGB VII i.V.m. § 5 BKVO, Däubler, Rn. 272a.

<sup>20</sup> Weichert, RDV 2007, 191; vgl. ULD Gesundheitsdaten, III.



werden und zugleich der Persönlichkeitsschutz der Beschäftigten und deren Vertrauensverhältnis zum medizinischen Personal gewahrt werden.<sup>21</sup>

Die Aufgaben von Betriebsärzten ergeben sich im Wesentlichen aus dem ASiG. Sie werden durch die Unfallverhütungsvorschrift "Betriebsärzte und Fachkräfte für Arbeitssicherheit" (DGUV Vorschrift 2) konkretisiert.

Neben diversen beratenden Aufgaben umfassen die medizinischen Aufgaben des Betriebsarztes vor allem

- die Durchführung verpflichtender arbeitsmedizinischer Vorsorgeuntersuchungen,
- die Durchführung freiwilliger arbeitsmedizinischer und sonstiger Vorsorgeuntersuchungen,
- die Mitarbeit bei der Wiedereingliederung von Beschäftigten mit gesundheitlichen Einschränkungen,
- die Durchführung von Vorsorgeuntersuchungen auf Wunsch des Beschäftigten,
- die Durchführung von Eignungsuntersuchungen,
- verschiedene Arbeiten im Rahmen der Unfallverhütung, wie beispielsweise die arbeitsmedizinische Bewertung von Arbeitsbedingungen, die Mitarbeit bei der Durchführung von Gefährdungsbeurteilungen und die Analyse und Bewertung von Arbeitsunfällen (Arbeitsschutz).<sup>22</sup>

Es stellt gemäß § 3 Abs. 3 ASiG ausdrücklich **keine** Aufgabe des Betriebsarztes dar, **Krankmeldungen** von Beschäftigten zu überprüfen. Bei entsprechendem Verdacht kann hierum gem. § 3 ASiG alleine der medizinische Dienst der Krankenkassen (MDK) gebeten werden. Auch die Erstellung eines arbeitsmedizinischen Gutachtens, wenn der Arbeitgeber beispielsweise wissen möchte, wo er einen erkrankten Beschäftigten überhaupt (noch) einsetzen darf, ist alleinige Aufgabe des MDK. Ein Betriebsarzt darf derartige Gutachten nicht erstellen.

Zur Erfüllung seiner Aufgaben kann der Betriebsarzt allerdings gezwungen sein, bestimmte Sachverhalte mitzuteilen, ohne eine Verletzung des Patientengeheimnisses zu begehen. Dieses Recht ergibt sich entweder aus einer, möglicherweise konkludenten, Einwilligung des Beschäftigten oder aus gesetzlichen Geboten, wie beispielsweise **Meldepflichten**.

Bei der Durchführung von **Eignungsuntersuchungen** ist dem Arbeitgeber vom Betriebsarzt regelmäßig nur Mitteilung zu machen, ob der untersuchte Beschäftigte für den vorgesehenen Arbeitsplatz geeignet ist oder nicht. Eine darüber hinausgehende Entbindung von der Schweigepflicht gegenüber dem Arbeitgeber bezüglich der Befunddaten kommt grundsätzlich nicht in Frage.<sup>23</sup> Zwar ist diese Mitteilung personenbezogen und enthält in der Regel besondere Arten personenbezogener Daten; gleichwohl ist sie zum Schutz des Beschäftigten erforderlich. Solange der Beschäftigte nicht ausdrücklich widerspricht, muss man von einer konkludenten Einwilligung ausgehen, besonders wenn die Besetzung eines Arbeitsplatzes von einer Eignungsuntersuchung abhängt. Wird allerdings während oder nach der Untersuchung der Weitergabe jeglicher Daten an den Arbeitgeber widersprochen, muss auch die Mitteilung der Eignung an den Arbeitgeber unterbleiben. Anderenfalls verstößt der

---

<sup>21</sup> Weichert in Kühling/Buchner, Art. 9 Rn. 112 f.; Weichert RDV 2007, 189.

<sup>22</sup> Däubler Gute Arbeit 2/2020, 25 ff.

<sup>23</sup> Däubler, Gläserne Belegschaften, Rn. 230, 230a.

Betriebsarzt gegen die ärztliche Schweigepflicht. Sind die Ergebnisse der Eignungsuntersuchung für die Wahrnehmung der beruflichen Aufgabe unabdingbar, so kann das Fehlen des Eignungsnachweises dazu führen, dass der Beschäftigte nicht an dem Arbeitsplatz eingesetzt werden kann.

**Diagnosen und Ergebnisse** von Vorsorgeuntersuchungen dürfen grundsätzlich nicht offenbart werden. Ausnahmen hiervon dürfen nur gemacht werden, wenn der Betriebsarzt eine meldepflichtige Krankheit diagnostiziert, eine Berufskrankheit vermutet oder eine Gefährdung für die Gesundheit des Beschäftigten besteht, die einer sofortigen Abhilfe durch den Arbeitgeber bedarf.

**Meldepflichtige Krankheiten** gemäß den §§ 6-15 Infektionsschutzgesetz (IfSG) muss der Betriebsarzt dem Gesundheitsamt melden, wenn er sie bei einem Beschäftigten feststellt. Das Gesetz legt auch fest, ob die Meldung mit oder ohne Nennung des Namens des Betroffenen zu erfolgen hat. Das Gesundheitsamt kann dann die zur Abwehr der Gesundheitsgefahr notwendigen Maßnahmen ergreifen, z.B. indem ein Tätigkeitsverbot ausgesprochen wird. Eine Meldung des Betriebsarztes an den Arbeitgeber ist dagegen nur in anonymer Form zulässig, auch falls weitere Beschäftigte bereits vor Tätigwerden des Gesundheitsamtes zu schützen sind. Eine namentliche Nennung gegenüber dem Arbeitgeber ist in keinem Fall zulässig.<sup>24</sup> Eine Information des Arbeitgebers obliegt, soweit durch eine Krankheit oder eine Infektion das Arbeitsverhältnis tangiert wird, dem Beschäftigten selbst.<sup>25</sup>

Hat der Betriebsarzt einen begründeten Verdacht auf Bestehen einer **Berufskrankheit**, so muss er dies gem. § 202 SGB VII der Unfallversicherung anzeigen.

Eine **Ausnahme von der Schweigepflicht** kann es ebenfalls geben, wenn der Betriebsarzt Kenntnis von einem Sachverhalt erlangt, von dem eine Gefahr für Leib und Leben Dritter ausgeht (rechtfertigender Notstand, § 34 StGB). Dies kann beispielweise zutreffen, wenn ein alkoholkranker Berufskraftfahrer nicht von sich aus eine Entzugstherapie beginnt und weiterhin am Straßenverkehr teilnimmt oder wenn der Betriebsarzt von einer Straftat erfährt, die Dritte gefährdet. In solchen Fällen muss der Betriebsarzt jeweils eine Einzelfallabwägung vornehmen und beurteilen, ob die Voraussetzungen des rechtfertigenden Notstands vorliegen. Erlaubt ist nur, was unbedingt erforderlich ist, um eine gegenwärtige, nicht anders abzuwendende Gefahr für das Leben anderer abzuwehren. Dabei ist gestuft vorzugehen: Vorrangig ist es, dass der Betriebsarzt direkt auf den Beschäftigten Einfluss zu nehmen versucht. Genügt dies nicht zur Abwehr der Gefahr, so kann der Betriebsarzt Dritte einschalten, soweit dadurch die Gefahr gebannt werden kann. Unter dieser Voraussetzung kann im Einzelfall ausnahmsweise auch eine Meldung gegenüber dem Arbeitgeber zulässig sein.<sup>26</sup>

**Einstellungsuntersuchungen** oder allgemeine Gesundheitsuntersuchungen, die nicht durch arbeitsschutzrechtliche Vorgaben abgedeckt sind, gehören nicht zu den originären Aufgaben des Betriebsarztes und unterfallen ausschließlich dem Arbeitsrecht.

Der Arbeitgeber sorgt dafür, dass die von ihm bestellten Betriebsärzte ihre Aufgaben erfüllen und stellt die hierfür nötigen „**Räume, Einrichtungen, Geräte und Mittel zur Verfügung**“ (§ 2 Abs. 2 ASiG). Zu den Aufgaben des Betriebsarztes gehört es, „die Arbeitnehmer zu untersuchen, arbeitsmedizinisch zu

---

<sup>24</sup> Berke DÄrzteBl 2020, A 1336.

<sup>25</sup> Däubler CuA 4/2020, 26.

<sup>26</sup> Berke DÄrzteBl 2020, A 1337.

beurteilen und zu beraten sowie die Untersuchungsergebnisse zu erfassen und auszuwerten“ (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 ASiG). Es ist also eine Aufgabe des Betriebsarztes, seine Tätigkeit zu dokumentieren.

## 4 Arbeits- und Mitbestimmungsrecht

Der **Betriebsarzt** wird gemäß § 2 Abs. 1 ASiG vom Arbeitgeber bestellt, der hierfür nach § 9 Abs. 3 ASiG die Zustimmung des Betriebsrats benötigt. Dieser hat nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG auch bei der Entscheidung mitzubestimmen, ob ein angestellter, ein freiberuflich tätiger oder ein betriebsärztlicher Dienstleister die Funktion des Betriebsarztes wahrnehmen soll.<sup>27</sup> Soll ein Betriebsarzt angestellt werden, ist die Zustimmung des Betriebsrats, wie bei jeder anderen Einstellung, nach § 99 BetrVG erforderlich.

Bei der Erfüllung seiner Aufgaben muss der Betriebsarzt, ebenso wie die Fachkräfte für Arbeitssicherheit, mit dem **Betriebsrat** zusammenarbeiten.<sup>28</sup> Spezifische direkte Informationspflichten hat der Betriebsarzt gegenüber dem Betriebsrat nicht. Informationspflichten auch im Bereich der Gesundheit bestehen nur für den Arbeitgeber. Der Betriebsarzt darf aber den Betriebsrat über gesundheitliche Sachverhalte im Betrieb informieren. Dabei darf er aber nicht ohne Einwilligung des jeweils Betroffenen Patientengeheimnisse offenbaren.

Betriebsärztliche IT-Systeme sowie die Nutzung von Gesundheitsdaten im Rahmen des betrieblichen Eingliederungsmanagements sind gem. § 87 Abs. 1 Nr. 6 und 7 BetrVG **mitbestimmungspflichtig**.<sup>29</sup> Bei der Gestaltung von Prozessen des Betrieblichen Eingliederungsmanagements (BEM) ist bei Wahrnehmung der Mitbestimmung auch die Rolle des Betriebsarztes zwischen den Betriebsparteien zu vereinbaren.<sup>30</sup> Detailfragen zu Eignungsuntersuchungen oder zum BEM und die Rolle des Betriebsarztes können in einer Betriebsvereinbarung festgelegt werden.

## 5 Praxisfragen

### 5.1 Datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit

Von der Frage, wer für die betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung datenschutzrechtlich verantwortlich ist, hängt ab, wer Träger der damit verbundenen Pflichten gemäß der DSGVO ist, wie beispielsweise Auskunftserteilung, Ergreifung von Schutzmaßnahmen und Bestimmung der Rechtsgrundlage.

Die datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit wird in Art. 4 Nr. 4 DSGVO definiert. Danach ist „**Verantwortlicher**“ die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen über die **Zwecke und Mittel** der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet“. Bei der Feststellung der Verantwortlichkeit kommt es auf die Entscheidungshoheit über die Verarbeitung an. Für die Feststellung der verantwortlichen Einheit (Stelle) gilt eine juristische Betrachtungsweise: Die natürliche oder juristische Person, die über Zweck

---

<sup>27</sup> BAG 10.4.1979 – 1 ABR 34/77; auch: Klebe in Däubler/Kittner/Klebe/Wedde, § 87, Rn. 232

<sup>28</sup> Klebe in Däubler/Kittner/Klebe/Wedde, § 87, Rn. 239

<sup>29</sup> Klebe in Däubler/Kittner/Klebe/Wedde, § 87, Rn. 198

<sup>30</sup> Klebe in Däubler/Kittner/Klebe/Wedde, § 87, Rn. 65

und Mittel der Verarbeitung bestimmt, ist verantwortlich.<sup>31</sup> Es kommt dabei nicht darauf an, dass die Stelle in der Realität Zugang zu den betreffenden personenbezogenen Daten hat.<sup>32</sup>

Auch hinsichtlich der betriebsärztlichen Dokumentation und Datenverarbeitung bestimmt sich die **Verantwortlichkeit** danach, wer über Mittel und Zwecke dieser Verarbeitung bestimmt.

Der Betriebsarzt wird, wie oben dargestellt, vom Arbeitgeber bestellt. Die Pflichten zur Wahrnehmung der gesetzlich vorgeschriebenen Tätigkeiten einschließlich der Dokumentation (s.u. 5.6) treffen allerdings den Betriebsarzt. Er ist es, dessen Tätigkeit im ASiG normiert wird. Zur datenschutzrechtlichen Verantwortlichkeit enthält das ASiG keine Aussage, weshalb in dieser Frage auf die allgemeinen Normen des Datenschutzes zurückzugreifen ist. Danach ist zu **unterscheiden**, ob der Betriebsarzt Beschäftigter des Arbeitgebers ist (**interner Betriebsarzt**) oder seine Dienste als unabhängiger Dienstleister zur Verfügung stellt (**externer Betriebsarzt**).<sup>33</sup>

Ein **interner Betriebsarzt** ist als angestellter Beschäftigter Teil der vom Arbeitgeber geführten juristischen Person und somit nicht Verantwortlicher.<sup>34</sup> Verantwortlicher ist der Arbeitgeber. Dieser ist i.d.R. auch im sachenrechtlichen Sinn über die betriebsärztliche Dokumentation verfügungsbefugt. Dass dem Arbeitgeber wegen der ärztlichen Schweigepflicht keine Zugriffsrechte auf die Patientendaten zustehen, spielt für die datenschutzrechtliche Bewertung keine Rolle.

Der **externe Betriebsarzt**, egal ob er als Einzelperson handelt oder als betriebsärztlicher Dienst, ist als eigenständige, vom Arbeitgeber getrennte, juristische Person datenschutzrechtlich nicht dem Arbeitgeber zuzuordnen. Der externe Betriebsarzt oder betriebsärztliche Dienst ist im Sinne des Datenschutzrechts Verantwortlicher. Dies schließt nicht aus, dass er die Räumlichkeiten, Einrichtungen und Geräte des Arbeitgebers in Anspruch nimmt und der Arbeitgeber insofern deren Eigentümer ist. Es kommt darauf an, dass er als natürliche oder juristische Person vertraglich mit dem Arbeitgeber hierüber eine Vereinbarung trifft und so über Mittel und Zwecke der Verarbeitung bestimmt. Möglich ist auch, dass sich die Mittel der ärztlichen Dokumentation im Eigentum des externen Betriebsarztes befinden.<sup>35</sup>

In dieser Konstellation ergibt sich aus datenschutzrechtlicher Sicht eine **gemeinsame Verantwortlichkeit** gem. Art. 26 DSGVO für die betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung, weil auch der Arbeitgeber als Besteller des Betriebsarztes, Entscheider über betriebliche Abläufe mit Beteiligung des Betriebsarztes und evtl. Bereitstellung von IT-Infrastruktur Verantwortung trägt. Wie vom EuGH klargestellt, ist für die Annahme einer solchen gemeinsamen Verantwortlichkeit nicht zwingend notwendig, dass jeder der Verantwortlichen Zugang zu den betreffenden personenbezogenen Daten hat.<sup>36</sup>

Aus der gemeinsamen Verantwortlichkeit von Arbeitgeber und externem Betriebsarzt folgt, dass eine **vertragliche Vereinbarung** zwischen den Parteien geschlossen werden muss, die den Anforderungen

---

<sup>31</sup> Weichert in Däubler/Wedde/Weichert/Sommer, Art. 4 Rn. 88; Hartung in Kühling/Buchner, Art. 4 Nr. 7 Rn. 9.

<sup>32</sup> EuGH 05.06.2018 – C-210/16, Rn. 38, NZA 2018, 921.

<sup>33</sup> Brunhöber in Aufhauser u.a., § 2 Rn. 2.

<sup>34</sup> Weichert RDV 2007, 191; ULD Gesundheitsdaten, III. zu undifferenziert Washausen in Kingreen/Kühling, S. 420.

<sup>35</sup> Weichert in Däubler/Wedde/Weichert/Sommer, Art. 4 Rn. 89b.

<sup>36</sup> EuGH 05.06.2018 – C-210/16, Rn. 38, NZA 2018, 921.

des Art. 26 DSGVO genügt. Darin ist eindeutig darzustellen, welcher der beiden Partner für welche Verarbeitungen verantwortlich zeichnet, welche Schutzmaßnahmen bei welchen Verarbeitungen getroffen werden und wie der externe Betriebsarzt sicher und datenschutzkonform in betriebliche Abläufe eingebunden wird. Insbesondere muss deutlich werden, auf welche Weise die Einsicht des Arbeitgebers in Patientendaten jederzeit wirksam verhindert wird.

Dazu gehört, neben dem Schutz elektronisch erfasster Daten (siehe Ziffer 5.5), auch die sichere Gestaltung betrieblicher Untersuchungsräume und die **sichere Aufbewahrungsmöglichkeit** für Papierunterlagen des Betriebsarztes. Unabhängig von der Stellung des Betriebsarztes muss der Arbeitgeber dafür sorgen, dass dessen medizinische Unterlagen von ihm sicher in verschließbaren Schränken unter Verschluss gehalten werden können und dass ausschließlich der Betriebsarzt und seine evtl. Gehilfen Zugriff darauf haben. Die Verwendung von Schlössern mit Generalschlüssel oder aus betrieblichen Schlüsselsystemen ist nicht zulässig, wenn Personen außerhalb der genannten Berechtigten eine Möglichkeit hätten, sich mit Nach- oder Generalschlüsseln Zugang zu Unterlagen des Betriebsarztes zu verschaffen.

## 5.2 Rechte und Pflichten des Beschäftigten

Ganz generell ist der Beschäftigte lediglich zur **Duldung** von Untersuchungen verpflichtet, die gesetzlich vorgeschrieben sind. Darunter fallen beispielsweise Fahrtauglichkeitsnachweise wie anlässlich der Erlaubnis zur Fahrgastbeförderung gem. § 48 Fahrerlaubnisverordnung (FeV), die verpflichtende Gesundheitsuntersuchung gem. § 10 Druckluftverordnung (DruckLV) für die mit Druckluft arbeitenden Beschäftigten, oder die gemäß § 12 Biostoffverordnung (BioStoffV) verpflichtende G42<sup>37</sup>-Vorsorgeuntersuchung für medizinisches Personal.

Beschäftigte können, unabhängig von der generellen Verpflichtung, nicht gezwungen werden, sich bei dem durch den Arbeitgeber bestellten Betriebsarzt untersuchen zu lassen.<sup>38</sup> Sie können einen anderen **Arzt ihrer Wahl** mit der Durchführung gesetzlich vorgeschriebener Untersuchungen und Eignungsuntersuchungen betrauen, müssen dann allerdings die Kosten selbst tragen. Auch darf alternativ nur ein Arbeits- oder Betriebsmediziner bzw. bei Augenuntersuchungen ein Augenarzt die Untersuchungen vornehmen.

Die Teilnahme an nicht gesetzlich vorgeschriebenen **Vorsorgeuntersuchungen** ist freiwillig.

Die **Gefährdungsbeurteilung am Arbeitsplatz** muss geduldet werden und ggf. durch Auskünfte unterstützt werden.

Beschäftigte müssen dem Arbeitgeber über eigene Krankheiten **Meldung** erstatten, die ihre Arbeitsfähigkeit beeinträchtigen oder eine Gefährdung für andere Beschäftigte darstellen, sofern der Betriebsarzt dies wegen seiner Schweigepflicht nicht darf.

## 5.3 Pflichten des Verantwortlichen

Da die datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit und die tatsächliche Verfügungsgewalt über die Daten auseinanderfallen können, muss der **Arbeitgeber** innerbetriebliche Prozesse so gestalten, dass er allen

---

<sup>37</sup> Benannt nach dem Berufsgenossenschaftlichen Grundsatz G 42 „Tätigkeiten mit Infektionsgefährdung“.

<sup>38</sup> § 6 Abs. 1 und 2 ArbMedVV.

rechtlichen Anforderungen genügen kann. Selbst wenn im Falle eines externen Betriebsarztes eine gemeinsame Verantwortung besteht, müssen Abläufe, die in den Organisationsbereich des Arbeitgebers fallen, von diesem in Absprache mit dem Betriebsarzt rechtskonform gestaltet werden.

Im Falle eines externen Betriebsarztes muss das **Vertragswerk** zwischen den Parteien die gemeinsame Verantwortung gemäß den Bestimmungen des Art. 26 DSGVO transparent regeln.

Darunter fällt auch die Erfüllung der **Informationspflichten** nach DSGVO, wonach den betroffenen Beschäftigten die Kataloginformationen des Art. 13 vor der Erhebung bereitzustellen sind. Es bietet sich an, diese in gleicher Weise (z.B. im Intranet) zu veröffentlichen, wie dies auch für sonstige Informationen gem. Art. 13 DSGVO gehandhabt wird.

Unabhängig von der Stellung des Betriebsarztes ist die **Terminorganisation** so zu gestalten, dass weder Namenslisten offen aushängen noch das Recht von Beschäftigten beschnitten wird, einen Arbeitsmediziner ihrer Wahl aufzusuchen. Wird eine Abteilung des Arbeitgebers mit der Organisation betraut, ist zusätzlich sicherzustellen, dass intern erstellte Terminvergebelisten nach Abschluss einer Untersuchungseinheit unmittelbar gelöscht werden. Verpflichtende Dokumentationen zum Nachweis stattgefundener Untersuchungen müssen auf das gesetzlich erforderliche Maß beschränkt und vor unberechtigtem Zugriff wirksam geschützt werden.

Wird ein Betriebsarzt neu in einem Unternehmen tätig, dürfen ihm durch den Arbeitgeber zunächst nur solche personenbezogene Daten Beschäftigter übergeben werden, die nach der Arbeitsmedizinischen Regel Nr. 3.1 als Angaben im Sinne der ArbMedVV erfasst sind. Nicht für die Durchführung der arbeitsmedizinischen Vorsorge **notwendige Angaben** (private Kontaktdaten u.ä.) können dem Betriebsarzt von dem Beschäftigten selbst mitgeteilt werden, nicht jedoch durch den Arbeitgeber.

Entscheidet sich ein Beschäftigter gegen die Inanspruchnahme des Betriebsarztes und sucht einen **Arbeitsmediziner eigener Wahl** auf, so sind beim Betriebsarzt nur die Daten zu führen, die diese Entscheidung dokumentieren. Personenbezogene Daten, die im Falle einer Untersuchung erforderlich gewesen wären (z.B. zur Einschätzung des Erkrankungsrisikos an einem Arbeitsplatz) sind dann durch den Betriebsarzt während der Aufbewahrungsfrist (i.d.R. 10 Jahre) zu sperren, d.h. bzgl. des Datenzugriffs einzuschränken (Art. 20 DSGVO) Dem Arzt des Beschäftigten muss der Arbeitgeber die nötigen Grundlagen-Informationen zur Durchführung der Untersuchung zur Verfügung stellen. Die Rückmeldung des Arztes erfolgt, genauso wie durch den Betriebsarzt, nur als allgemeine Mitteilung über die Eignung für einen bestimmten Arbeitsplatz.

Für alle Arten von Daten, die durch den Betriebsarzt oder in Zusammenhang mit seiner Dienstleistung personenbezogen erhoben und verarbeitet werden, müssen **Löschfristen** definiert und verbindlich dokumentiert sein. Die Löschfristen müssen sich an gesetzlichen Aufbewahrungsfristen orientieren und dürfen diese ohne datenschutzrechtlich nachvollziehbare Begründung nicht überschreiten (vgl. auch Ziffer 5.6).

Auch alle **weiteren Pflichten**, wie die Pflicht zur Auskunftserteilung, zur sicheren Gestaltung der technischen und organisatorischen Grundlagen, zur Führung eines Verzeichnisses der Verarbeitungstätigkeiten, sind durch den Verantwortlichen zu erfüllen: Im Falle des internen Betriebsarztes erfolgt dies durch den Arbeitgeber, der sich des bei ihm angestellten Betriebsarztes



bedienen muss, soweit der Arbeitgeber wegen des Patientengeheimnisses nicht berechtigt ist, die Daten selbst zur Kenntnis zu nehmen. Ist ein externer Betriebsarzt bestellt, ist für all diese Pflichten eine nachvollziehbare Aufteilung entsprechend der gemeinsamen Verantwortung und der tatsächlichen Ausgestaltung der Tätigkeit des Betriebsarztes vorzunehmen und zu dokumentieren. Es ist zweckdienlich, dass der Arbeitgeber die Daten beauskunftet, die er im Rahmen seiner betrieblichen Organisation erhebt (z.B. „Wer hat wann welche Pflichtuntersuchung durchlaufen und wann steht die nächste Untersuchung an?“). Der Betriebsarzt beauskunftet alle medizinischen Daten, die dem Patientengeheimnis unterliegen.

Da im Falle interner Betriebsärzte der Arbeitgeber Verantwortlicher ist, jedoch wegen des Patientengeheimnisses keinen Zugriff auf die zu beauskunftenden medizinischen Daten haben darf, muss er ein betriebliches Verfahren etablieren, das die sichere und angemessene **Auskunftserteilung durch den Betriebsarzt** sicherstellt, ohne dass er selbst die Daten beauskunftet. Dies kann durch eine Arbeitsanweisung sichergestellt werden.

Der Betriebsarzt muss (entweder als alleiniger datenschutzrechtlicher Verantwortlicher oder als gemeinsam Verantwortlicher) darauf achten, dass nur diejenigen **Informationen an den Arbeitgeber** weitergegeben werden, die er dem Wesen der Untersuchung nach weitergeben darf.

Wird dem Betriebsarzt vom Arbeitgeber eine unsichere **informationstechnische Infrastruktur** bereitstellt (keine Verschlüsselung bei Übermittlung von Labordaten, unzureichendes Berechtigungskonzept auf Serververzeichnisse o.ä.), so dass der Betriebsarzt Gefahr läuft, seine Schweigepflicht zu verletzen, so kann und muss der Betriebsarzt gemäß seinen ärztlichen (Standes-)Pflichten den Arbeitgeber auf die Mängel hinweisen und diesen zu deren Behebung auffordern. Kommt der Arbeitgeber solchen begründeten Forderungen nicht nach, so kann sich der Betriebsarzt an den Datenschutzbeauftragten (Art. 37 ff. DSGVO, § 38 BDSG), an den Betriebsrat und im Zweifelsfall an die zuständige Datenschutzaufsichtsbehörde (Art. 77 DSGVO) wenden, ohne dass dies arbeits- oder sonstige vertragsrechtlich negative Folgen haben darf. Der Betriebsarzt ist insofern als natürliche Person auch selbst Betroffener.<sup>39</sup>

Der für die Datenverarbeitung Verantwortliche ist auch gem. Art. 33 Abs. 1 DSGVO für die Erfüllung der Meldepflicht zuständig.<sup>40</sup> Für Fälle, in denen ein **Datenschutzvorfall** offenbar wird, muss der Arbeitgeber allein (im Falle eines internen Betriebsarztes) oder, bei einem externen Betriebsarzt, in der Vereinbarung zur gemeinsamen Verantwortung (Art. 26 DSGVO), einen Prozess etablieren, der den rechtskonformen Umgang mit Datenschutzvorfällen sicherstellt. Ähnlich wie bei der Auskunftserteilung muss er im Falle eines internen Betriebsarztes den rechtskonformen Ablauf sicherstellen, ohne dass er selbst Kenntnis von den konkreten Daten erhält, wenn die Daten dem Patientengeheimnis unterliegen.

## 5.4 Betroffenrechte

Der Beschäftigte kann seine **Betroffenrechte** (insbes. Art. 12 ff. DSGVO) bei jedem Verantwortlichen geltend machen.

---

<sup>39</sup> Däubler, Gläserne Belegschaften, 8. Aufl. 2019, Rdn. 622b; Sommer in Däubler/Wedde/Weichert/Sommer, Art. 77 Rn. 3.

<sup>40</sup> Jandt in Kühling/Buchner, Art. 33 Rn. 6.



Dies gilt für das **Auskunftsrecht**, das in Art. 15 DSGVO eine europarechtliche Grundlage hat. Weitere Rechtsgrundlagen für den Auskunftsanspruch finden sich in § 630g BGB, in den Regeln gemäß § 10 MBOÄ sowie evtl. in weiteren Spezialregelungen (z.B. § 85 Abs. 3 S.3 StrahlenSchG). Die Regelungen ergänzen sich; soweit nationale Regelungen im Widerspruch zu Art. 15 DSGVO stehen, sind sie wegen des Vorrangs europäischen Rechts nicht anwendbar (vgl. aber Art. 23 DSGVO).

Im Falle eines externen Betriebsarztes kann die Auskunft wegen der **gemeinsamen Verantwortung** sowohl beim Arbeitgeber als auch beim Betriebsarzt selbst angefordert werden. Da der Arbeitgeber wegen des Patientengeheimnisses nicht befugt ist, die zugrundeliegenden Daten einzusehen, muss er für derartige Fälle einen Prozess vorsehen, der die Auskunftserteilung durch den Betriebsarzt stellvertretend sicherstellt. Diese Pflicht besteht unabhängig davon, um welche Art von Patientendaten aus welchen Vorgängen (Vorsorgeuntersuchungen, Einstellungsuntersuchungen, Betriebliches Eingliederungsmanagement etc.) es sich handelt.

Das Recht eines Betroffenen auf **Schadenersatz** ergibt sich zivilrechtlich und datenschutzrechtlich aus unterschiedlichen Quellen. Nach den durch das Patientenrechtegesetz eingeführten §§ 630a, 630h BGB richtet sich der Anspruch auf Schadenersatz und Schmerzensgeld immer gegen denjenigen, der die Behandlung zugesagt hat. Dies ist der Betriebsarzt. Nach Datenschutzrecht richtet sich der Anspruch gemäß Art. 82 DSGVO gegen den Verantwortlichen.

Im Falle eines externen **Betriebsarztes** ist dieser datenschutzrechtlich Verantwortlicher, so dass sich ein solcher Anspruch auch gegen ihn richtet. Hat der Arbeitgeber einen internen Betriebsarzt bestellt, so richtet sich der Anspruch aus Art. 82 DSGVO ausschließlich gegen den Arbeitgeber. Ob und wer nach welcher Rechtsgrundlage in Regress genommen werden kann, hängt im Einzelfall davon ab, welches Versäumnis oder welcher Vorgang zur Entstehung des Anspruchs geführt hat und welcher der Verantwortlichen hierfür gemäß vertraglicher Vereinbarung oder gesetzlicher Regelung die Verantwortung trägt.

Macht ein Betroffener **Schadenersatz gegenüber dem Arbeitgeber** geltend, kann dieser sich möglicherweise nur wirksam verteidigen, wenn er Einsicht in die zugrundeliegenden Daten erhält. Er kann sich in derartigen Fällen auf Art. 9 Abs. 2 lit. f DSGVO berufen und vom Betriebsarzt die Offenlegung der zugrundeliegenden Patientendaten verlangen. Ein Betroffener, der Schadenersatz bzgl. einer Verarbeitung seiner Patientendaten beim Betriebsarzt fordert, muss also mit der Offenlegung seiner Patientendaten gegenüber dem Arbeitgeber rechnen – zumindest in dem Umfang, wie es für die sinnvolle Verteidigung erforderlich ist.<sup>41</sup>

## 5.5 Betrieb und Nutzung von IT-Systemen

Die betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung findet heutzutage überwiegend in elektronischer Form statt. Große betriebsärztliche Dienstleister betreiben häufig ihre **eigene, geschützte IT-Infrastruktur**, so dass ein Zugriffsschutz gegenüber dem Arbeitgeber und Auftraggeber schon alleine durch die Verwendung eigener Speichermedien realisiert wird, auf die Mitarbeiter Beschäftigten des Arbeitgebers keinen Zugriff erhalten.

---

<sup>41</sup> Weichert in Kühling/Buchner, Art. 9, Rn. 83-87.

Wenn allerdings, wie häufig bei freiberuflichen externen Betriebsärzten oder eben bei internen Betriebsärzten, die **IT-Infrastruktur des Arbeitgebers** für die betriebsärztliche Dokumentation und Datenverarbeitung genutzt wird, ergeben sich besondere Anforderungen. Da die ärztliche Schweigepflicht auch gegenüber dem Arbeitgeber einzuhalten ist, müssen die Datenbestände des Betriebsarztes technisch und organisatorisch so geschützt werden, dass außer dem Betriebsarzt und eventuellen Gehilfen bzw. Mitwirkenden im Sinne des § 203 StGB niemand Zugriff darauf hat. Dies sollte vorzugsweise durch den Einsatz von Verschlüsselung erreicht werden. Eine einfache Zuweisung von Verzeichnissen (z.B. auf einem Server), die auf Betriebssystem-Ebene sonst niemandem zugewiesen werden, reicht nicht für einen angemessenen Schutz von Patientendaten aus. Zu leicht können so durch einen einfachen Administrationsfehler Daten einem unberechtigten Personenkreis zugänglich werden. Vielmehr sollten Serververzeichnisse eines Betriebsarztes, genauso wie die Festplatte eines eventuell genutzten tragbaren Geräts (Laptop), sicher verschlüsselt sein.

Die Schlüsselverwaltung kann technisch durch einen namentlich benannten **Administrator** betreut werden, der auf besondere Geheimhaltung zu verpflichten ist.

Im Falle eines externen Administrators ist dieser mitwirkende Person des Betriebsarztes im Sinne des § 203 Abs. 3 S. 2, Abs. 4 StGB, unabhängig davon, ob sich die Mitwirkung auf einen externen oder einen internen Betriebsarzt bezieht.

Wird ein Beschäftigter des Arbeitgebers als interner Administrator für einen externen Betriebsarzt tätig, so ist dies dadurch möglich, dass dieser von dem Betriebsarzt als Mitwirkender verpflichtet wird. Handelt es sich bei dem Administrator um einen Angestellten des Arbeitgebers, so besteht auch gegenüber einem internen Betriebsarzt eine arbeitsrechtliche Verpflichtung, so dass der Administrator diesem gegenüber Gehilfe i.S.v. § 203 Abs. 3 S. 1 StGB ist.

Der Administrator darf in allen vier Fällen den Betriebsarzt in IT-technischen Angelegenheiten unterstützen, selbst wenn sich dabei eine Einsichtnahme in Patientendaten nicht vermeiden lässt. Die Verpflichtung eines Administrators auf **Geheimhaltung** sollte gem. § 203 Abs. 4 Nr. 2 StGB durch den Berufsheimnisträger selbst, also den Betriebsarzt, vorgenommen werden.

Bei Bestellung eines externen Betriebsarztes sind sämtliche technischen und organisatorischen Schutzmaßnahmen schriftlich in der Vereinbarung zur gemeinsamen Verantwortung **festzuschreiben**.

## 5.6 Dokumentationspflichten und Löschfristen

Bei personenbezogenen Daten im betriebsärztlichen Kontext ist zu unterscheiden zwischen Daten, die zur Organisation aller Arten betriebsärztlicher **Betreuungsprozesse** (vgl. zu Aufgaben Ziffer 3.3) anfallen und denen, die im strengen Sinne als **ärztliche Dokumentation** zu gelten haben.

Für Daten der ärztlichen Dokumentation gelten gesetzliche **Aufbewahrungspflichten**, die die Löschfristen entsprechend beeinflussen.

**Dokumentationspflichten** des Betriebsarztes bestehen sowohl auf vertraglicher, deliktischer wie berufsrechtlicher Grundlage. § 630f Abs. 1 BGB verpflichtet den Behandelnden, wozu auch der Betriebsarzt gehört, zur Dokumentation der Behandlung in einer „Patientenakte in Papierform oder elektronisch“ (S. 1). „Berichtigungen und Änderungen von Eintragungen in der Patientenakte sind nur zulässig, wenn neben dem ursprünglichen Inhalt erkennbar bleibt, wann sie vorgenommen worden sind“ (S. 2). Erfasst werden müssen alle „wesentlichen Maßnahmen“, „insbesondere die Anamnese,

Diagnosen, Untersuchungen, Untersuchungsergebnisse, Befunde, Therapien und ihre Wirkungen, Eingriffe und ihre Wirkungen, Einwilligungen und Aufklärungen. Arztbriefe sind in die Patientenakte aufzunehmen“ (§ 630f Abs. 2 BGB). Diese vertraglichen Pflichten entsprechend den in § 10 Abs. 1 MBOÄ geregelten standesrechtlichen Dokumentationspflichten „über die in Ausübung ihres Berufes gemachten Feststellungen und getroffenen Maßnahmen“.

„Der Behandelnde hat die Patientenakte für die Dauer von **zehn Jahren** nach Abschluss der Behandlung aufzubewahren, soweit nicht nach anderen Vorschriften andere **Aufbewahrungsfristen** bestehen“ (§ 630f Abs. 3 BGB). Diese Regelung entspricht inhaltlich vollständig § 10 Abs. 3 MBOÄ. Eine Konkretisierung bzgl. weitergehender Aufbewahrungspflichten erfolgte durch den Ausschuss für Arbeitsmedizin in der Arbeitsmedizinischen Regel zu „Fristen für die Aufbewahrung ärztlicher Unterlagen“ (AMR 6.1):<sup>42</sup> „Bei Tätigkeiten, bei denen nach längeren Latenzzeiten Gesundheitsstörungen auftreten können, reicht diese Aufbewahrungszeit nicht aus. Dies gilt insbesondere für ärztliche Unterlagen zu Tätigkeiten mit krebserzeugenden Gefahrstoffen (K1 und K2), für die Artikel 15 der Richtlinie 2004/37/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 über den Schutz der Arbeitnehmer gegen Gefährdung durch Karzinogene oder Mutagene bei der Arbeit eine Aufbewahrungsfrist von mindestens 40 Jahren vorsieht“ (Nr. 1 AMR 6.1). Weitere Konkretisierungen der Aufbewahrungsfristen von mindestens 40 Jahren finden sich in Nr. 3 AMR 6.1.

Hinsichtlich der Verantwortlichkeit wird in Nr. 4. (2) AMR 6.1. klargestellt, dass es Aufgabe des Arbeitgebers ist, „dafür Sorge zu tragen, dass die Unterlagen innerhalb der Frist **sicher verwahrt** werden und nur für datenschutzrechtlich befugte Personen zugänglich sind“. „Näheres regelt das ärztliche Berufsrecht und das Datenschutzrecht“ (Nr. 4 (1) AMR 6.1.).

Bei der Dokumentation des Betriebsarztes handelt es sich materiell-rechtlich nicht um einen Teil der **Personalakte**, die vom Arbeitgeber zu führen ist und für die gesonderte rechtliche Regelungen gelten.<sup>43</sup>

In der ArbMedVV ist eine Trennung zwischen Vorsorge im Dienste der Gesundheit des Arbeitnehmers (§§ 5, 5a) und Eignungsuntersuchungen für Zwecke des Arbeitgebers (§ 4) angelegt.<sup>44</sup> Diese Trennung zwischen individuellen Daten im **vorrangigen Interesse des Arbeitnehmers und dem Interesse des Arbeitgebers** sollte sich in der Struktur der Dokumentation des Betriebsarztes widerspiegeln. Angaben zu Eignungsuntersuchungen sind getrennt oder zumindest abtrennbar zu verwahren.<sup>45</sup> Auch an die zur elektronischen Speicherung betriebsärztlicher Dokumentation verwendeten IT-Systeme sind entsprechende Anforderungen zu stellen. Eine Trennung der Datenarten muss insbesondere durch die unterscheidbare Gestaltung von Zugriffsrechten und Löschrufen realisiert werden. Hersteller für Standard-Software für Betriebsärzte müssen die Umsetzung dieser Anforderungen ermöglichen.

Für alle Arten personenbezogener Daten, die zur Organisation und Durchführung betriebsärztlicher Tätigkeit anfallen, aber nicht im strengen Sinne der ärztlichen Dokumentation unterfallen, sind aufgrund ihrer datenschutzrechtlichen Zulässigkeit und Erforderlichkeit angemessene **Löschrufen**

---

<sup>42</sup> GMBI Nr. 5, 24.02.2014, S. 90.

<sup>43</sup> ULD Gesundheitsdaten, III.

<sup>44</sup> Däubler, Gläserne Belegschaften, Rn. 282.

<sup>45</sup> Hinweis des VDBW, S. 40.

festzulegen. Dabei sind sowohl die berechtigten Interessen der betroffenen Beschäftigten als auch betriebliche Erfordernisse und Vorgaben (z.B. aus Betriebsvereinbarungen) gegeneinander abzuwägen.

Alle Arten von Löschrufen sind in einem **Löschkonzept** zu dokumentieren. Die Dokumentation der Löschrufen ist durch den oder die Verantwortlichen auch in das (jeweilige) Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten (Art. 30 DSGVO) aufzunehmen. Im Falle gemeinsamer Verantwortung bei Beauftragung eines externen Betriebsarztes ist in der entsprechenden vertraglichen Vereinbarung auch festzuschreiben, welche Löschrufen bestehen und welcher Verantwortliche für welche Löschrufen die Umsetzungsverantwortung trägt. Bedient sich der Betriebsarzt der IT des Arbeitgebers unter den in Ziffer 5.5 beschriebenen Voraussetzungen, so muss der Arbeitgeber Löschrufen etablieren, die die dokumentierten Löschrufen sicher umsetzen.

Auch ist darauf zu achten, dass in den vom Arbeitgeber eventuell **unterstützend durchgeführten Prozessen** (Terminorganisation, BEM-Management u.Ä.) ebenfalls personenbezogene Daten verarbeitet werden, die in der Regel eine nur kurze Erforderlichkeit aufweisen und zügig gelöscht werden sollten. Darunter fallen auch gerne vergessene Datenarten wie Mails, Termin- und Teilnahmelisten, Anschreiben, Datenzusammenstellungen für den Betriebsarzt u.Ä.

## 5.7 Rechnungsstellung

Die **Kosten** der betriebsärztlichen Tätigkeit sind durch den Arbeitgeber zu tragen, soweit es sich um verpflichtende Untersuchungen handelt. Auch kann der Arbeitgeber freiwillig die Kosten für weitere Untersuchungsangebote übernehmen, die er seinen Beschäftigten macht. Unabhängig davon, welches Entlohnungsmodell Arbeitgeber und Betriebsarzt vereinbart haben, muss sichergestellt werden, dass dem Arbeitgeber durch die Rechnungsstellung in Zusammenhang mit betriebsärztlichen Untersuchungen keine Informationen über Beschäftigte bekanntgegeben werden, die er nicht ohnehin wissen dürfte.

Es ist unproblematisch, wenn die Durchführung einer **verpflichtend vorgeschriebenen Untersuchung** möglicherweise einzeln abgerechnet wird, so dass der Arbeitgeber aus der Datumsangabe ableiten kann, wessen Untersuchung in Rechnung gestellt wird. In die Rechnung dürfen aber keine Angaben aufgenommen werden, die Rückschlüsse auf Diagnosen oder Behandlungsinhalte zulassen.

Die Vertraulichkeit gegenüber dem Arbeitgeber ist ebenso einzuhalten, wenn weitere medizinische Dienstleister wie zum Beispiel **Labore** vom Betriebsarzt hinzugezogen werden. Durch die Auswahl und Beauftragung eines Labors durch den Einsender kommt unter bestimmten Voraussetzungen ein Behandlungsvertrag zwischen dem Beschäftigten und dem Labor zustande.<sup>46</sup> Der Arzt fungiert in dieser Konstellation als Vermittler mit Innenvollmacht, sofern dem Beschäftigten die Beauftragung des Labors mitgeteilt wurde, die nach Art. 13 DSGVO erforderlichen Informationen zur Verfügung gestellt wurden und der Beschäftigte nicht widersprochen hat. Die beauftragte Untersuchung muss medizinisch erforderlich sein.

Soweit die **Abrechnung der Laborleistungen** für vom Betriebsarzt im Namen des Beschäftigten veranlasste Untersuchungen vom Arbeitgeber zu tragen ist, darf dieser aus der Laborrechnung

---

<sup>46</sup> BGH 20.01.2010 – III ZR 188/09 und III ZR 173/09.

ebenfalls keine Information über Diagnosen oder diagnosenahe Informationen ableiten können. Er darf also weder Kenntnis über untersuchte Parameter und noch viel weniger über Befunde erlangen. Die teilweise geübte Praxis, dem Arbeitgeber die vollständige Laborrechnung zukommen zu lassen, entweder durch das Labor selbst oder vermittelt Kopie durch den Betriebsarzt, verletzt das Patientengeheimnis und ist deshalb unzulässig. Es ist am sinnvollsten, die vollständige Rechnung zur Kontrolle an den Betriebsarzt zu schicken und dem Arbeitgeber lediglich eine Rechnung mit nicht-personenbezogener, pauschaler Summierung zukommen zu lassen.

## 5.8 Arbeitgeber im medizinischen Bereich

Ist der Arbeitgeber selbst im medizinischen Bereich aktiv, kann es bezüglich bestimmter Untersuchungen zu einem **Verschwimmen** der Grenzen zwischen der Rollen „Beschäftigter“ und „Patient“ kommen. Natürlich erscheint es sehr praktisch, wenn der Chef selbst Impfarzt ist, die Beschäftigten eines medizinischen Labors „mal eben schnell“ gegen Hepatitis impfen zu lassen, oder bei flächendeckenden Corona-Tests in einem Krankenhaus auch die Beschäftigten „mitzutesten“. In solchen Fällen ist jedoch zu beachten, dass eine medizinische Betreuung (Impfung, Testung, Behandlung) von Beschäftigten durch Vorgesetzte oder Kollegen ausschließlich mit Einwilligung des Beschäftigten möglich ist. In derartigen Fällen ist eine **schriftliche Einwilligung** besonders wichtig. Denn es muss zweifelsfrei dokumentiert werden, dass die Einwilligung ohne äußeren Zwang, Benachteiligung oder aufgrund mangelhafter Information erteilt wurde (§ 26 Abs. 2 BDSG). Dies ist jedenfalls nur dann möglich, wenn die Alternative der medizinischen Betreuung durch den Betriebsarzt tatsächlich und ohne Benachteiligung möglich ist. Die Einwilligung hat zwangsläufig zur Folge, dass medizinische Informationen im Beschäftigungskontext bekannt werden. Das insofern handelnde medizinische Personal unterliegt aber auch dann den medizinischen und standesrechtlichen Geheimhaltungspflichten, etwa gegenüber der Personalabteilung.

Der für die medizinische Betreuung Zuständige bleibt auch in medizinischen Betrieben der **Betriebsarzt** und seine Inanspruchnahme muss jederzeit und ohne Nachteile anstelle der Betreuung durch Mitarbeiter des Arbeitgebers möglich sein.

Werden „normale“ Beschäftigte mit medizinischen Aufgaben (auch in nicht-medizinischen Unternehmen) beauftragt, so kommt es für den Umgang mit den Daten darauf an, ob damit ein „Anvertrauen“ i.S.v. § 203 Abs. 1 StGB verbunden ist. So lassen Arbeitgeber Corona-Temperaturmessungen am Eingangstor vornehmen. Derartige Maßnahmen sind grds. unter der Verantwortung und Leitung des Betriebsarztes vorzunehmen. Die hierbei tätigen Beschäftigten sind dann dessen weisungsgebundene Gehilfen i.S.v. § 203 Abs. 3 S. 1 StGB und unterliegen als solche dem Patientengeheimnis. Die Beschäftigten insgesamt können nicht verpflichtet werden, sich medizinischen Untersuchungen auszusetzen, die keinen direkten Bezug zum Arbeitsverhältnis haben.

Selbst wenn ein Beschäftigter in eine medizinische Betreuung außerhalb der betriebsärztlichen Betreuung durch den Arbeitgeber einwilligt, so hat dieser dafür zu sorgen, dass die resultierenden medizinischen Daten technisch und organisatorisch angemessen geschützt und vor allem nicht im Kollegenkreis bekannt werden können. Die Anforderungen an den gesteigerten Schutz der Gesundheitsdaten nach Art. 9 DSGVO müssen auch von Arbeitgebern erfüllt werden. Dies betrifft alle Phasen von der Betreuung und Durchführung über die Datenerhebung und Ablage bis zur Rechnungsstellung. Medizinische Daten über Beschäftigte sind insbesondere nicht zusammen mit

medizinischen Daten anderer Patienten oder Betreuer in technischen Systemen abzulegen, ohne dass ein besonderer Zugriffsschutz (z.B. Verschlüsselung, Pseudonymisierung) die Kenntnisnahme durch Kolleginnen und Kollegen verhindert.

## 5.9 Digitalangebote des Betriebsarztes

Betreibt ein Betriebsarzt eine Webseite oder andere digitale Angebote wie z.B. einen Newsletter, so unterfallen Nutzungs- und Kommunikationsdaten grds. nicht der ärztlichen Schweigepflicht. Anzuwenden sind die allgemeinen Datenschutzregelungen des Datenschutzrechts, also z.B. die Normen der DSGVO sowie des Telemediengesetzes (TMG). Etwas anderes gilt, wenn das digitale Angebot eine individuelle Beratung oder gar eine Fernbehandlung beinhaltet. In diesem Fall ist davon auszugehen, dass sich der Kommunikationspartner des Betriebsarztes diesem „anvertraut“ und dass er eine vertrauliche Behandlung der Kommunikation erwartet. Die Regelungen zum Patientengeheimnis (zur ärztlichen Schweigepflicht) sind anwendbar (s.o. 3.2). Die Vertraulichkeit beschränkt sich nicht auf die Kommunikationsinhalte und schließt selbst Nutzungs- bzw. Metadaten mit ein, also z.B. Standortdaten, IP-Adressen, Art der Nutzung oder Nutzungszeiträume, soweit diese einem konkreten Patienten zugeordnet werden können. Es spielt dabei keine Rolle, ob die Kommunikation per Ton, Bild (Video) oder Text erfolgt. Rein aggregierte, also anonymisierte Daten, z.B. Zählpixel, werden vom Patientengeheimnis nicht mit umfasst.

## 5.10 Wechsel des Betriebsarztes

Sobald in einem Unternehmen ein Wechsel des Betriebsarztes vorgenommen wird, beendet der bisherige Amtsinhaber seine ärztliche Tätigkeit im Rahmen der Bestellung.

Für die Frage, wie mit ärztlichen Unterlagen und Dokumentation nach Beendigung der ärztlichen Tätigkeit umzugehen ist, findet sich in § 10 Abs. 4 MBOÄ bzw. den entsprechenden **Ordnungen der Landesärztekammern** eine ausdrückliche Regelung: „Nach Aufgabe der Praxis haben Ärztinnen und Ärzte ihre ärztlichen Aufzeichnungen und Untersuchungsbefunde gemäß Absatz 3 aufzubewahren oder dafür Sorge zu tragen, dass sie in gehörige Obhut gegeben werden. Ärztinnen und Ärzte, denen bei einer Praxisaufgabe oder Praxisübergabe ärztliche Aufzeichnungen über Patientinnen und Patienten in Obhut gegeben werden, müssen diese Aufzeichnungen unter Verschluss halten und dürfen sie nur mit Einwilligung der Patientin oder des Patienten einsehen oder weitergeben.“

Die betriebsärztliche Dokumentation beinhaltet arbeitnehmerbezogen individuelle medizinische wie auch arbeitgeber-, unternehmens- und arbeitsplatzbezogene Aspekte. Sie wird sowohl **für den Patienten wie für den Arbeitgeber** geführt und kann insbesondere gegenüber den Unfallversicherungsträgern als Nachweis erfolgter Vorsorgemaßnahmen dienen. Das Patientengeheimnis steht einer Aktenübergabe an den nachfolgenden Betriebsarzt grundsätzlich nicht entgegen; datenschutzrechtlich ist die Übergabe für die weitere Aufgabenerfüllung erforderlich. Bei einem Wechsel des Betriebsarztes sind die Patientenakten an den neuen Betriebsarzt zu übergeben. Dieser muss in der Lage sein, die Aufgaben seines Vorgängers für den Arbeitgeber sowie im Interesse der Beschäftigten nahtlos weiter zu erfüllen.

Eine ausdrückliche Einwilligung der Mitarbeiter als Patienten für den Übergang des Gewahrsams an den Akten ist nicht nötig. Allerdings ist zu beachten, dass bei einem Wechsel des Betriebsarztes den



betroffenen Beschäftigten für die Teile der Akte eine **Widerspruchsmöglichkeit** eingeräumt wird, die der Vorgänger **außerhalb einer Pflichtvorsorge** angelegt hat.<sup>47</sup> Die medizinischen Daten, die ein Patient dem Betriebsarzt außerhalb der Pflichtvorsorge gemacht hat, sind für den neuen Betriebsarzt zu sperren. Dabei handelt es sich um eine medizinspezifische Form der Einschränkung der Verarbeitung (vgl. Art. 18 DSGVO). Bei einem Wechsel des Betriebsarztes darf der Nachfolger nur mit expliziter Einwilligung des Betroffenen Zugriff auf die Informationen aus Eignungsuntersuchungen nehmen (vgl. Art. 18 Abs. 2 DSGVO, § 9 Abs. 4 MBOÄ).

Der Datenbestand mit Bezug zu **Vorsorgemaßnahmen** hat an den neuen Betriebsarzt überzugehen. Die Zustimmung der betroffenen Beschäftigten ist nicht erforderlich. Wohl aber sind die Beschäftigten aus Transparenzgründen rechtzeitig und umfassend über den geplanten Wechsel des Betriebsarztes aufzuklären (z.B. durch Mitarbeiter-Rundschreiben).<sup>48</sup> Bei einem Wechsel des externen Betriebsarztes wird dies zwingend durch Art. 14 DSGVO gefordert.

Den Betroffenen ist die Möglichkeit einzuräumen, **Widerspruch** gegen die Einsicht in patientenbezogene Informationen aus Vorsorgemaßnahmen durch den übernehmenden Arzt zu erheben (Art. 21 DSGVO). Mit Blick auf das in § 2 Abs. 1 Nr. 3 ArbMedVV bestehende Recht des Beschäftigten, Untersuchungen abzulehnen, gilt für die Informationserhebung durch Einsicht in die gesundheitsbezogene Dokumentation früherer Untersuchungen nichts anderes. Eine Löschung dieser Informationen kommt im Hinblick auf die zehnjährige und evtl. längere Aufbewahrungsfrist ärztlicher Unterlagen (s.o. 5.6 ) nicht in Betracht. Die gesperrten Unterlagen dürfen nicht vom neuen Betriebsarzt beigezogen werden; sie sind besonders geschützt im Betrieb aufzubewahren, bis die Löschfrist erreicht ist. Die Verwahrung im Betrieb unter Verschluss durch den amtierenden Betriebsarzt ist aus praktischer Sicht sachgerecht, da sich ein Beschäftigter bei einem späteren Bedarf eher an den früheren Arbeitgeber wenden wird als an einen gegebenenfalls extern beauftragten Betriebsarzt.<sup>49</sup>

Um den Pflichten nach dem ASiG und der ArbMedVV entsprechen zu können, muss ein **Zugriff auf die hierzu erforderlichen Daten des Vorgängers** möglich sein. Das gilt für die für die arbeitsmedizinische Tätigkeit erforderlichen Stammdaten der Beschäftigten und die Angaben, die gegenüber dem Arbeitgeber zu attestieren sind, also Art und Datum der Vorsorge, Datum der nächsten Vorsorge. Auch die vom Betriebsarzt erstellte Arbeitsplatzbeschreibung steht im Zugriff des Nachfolgers. Es macht dabei keinen Unterschied, ob die Dokumentation analog oder digital geführt wird. Bei elektronischer Aktenführung können die Zugriffsmöglichkeiten durch entsprechende Rechtevergabe gesteuert werden.

Beim Wechsel eines **internen Betriebsarztes** verbleiben die patientenbezogenen Unterlagen im Eigentum und in der datenschutzrechtlichen Verantwortlichkeit des Arbeitgebers. Wegen des Patientengeheimnisses darf der Arbeitgeber aber keinen Einblick in die Unterlagen nehmen. Er hat sie vielmehr dem neu bestellten Betriebsarzt zur Verfügung zu stellen.

---

<sup>47</sup> Washausen in Kingreen/Kühling, S. 425.

<sup>48</sup> ULD Arztpraxiswechsel, 2.

<sup>49</sup> VDBW, S. 41.



Beim Wechsel von **externen Betriebsärzten** sollte der frühere Betriebsarzt seine Dokumentation unmittelbar an seinen Nachfolger übergeben, zu dessen Bestellung der Arbeitgeber gesetzlich verpflichtet ist. Auf diese Weise kommt der scheidende Betriebsarzt auch seiner Verpflichtung nach, dafür Sorge zu tragen, dass seine ärztlichen Aufzeichnungen in gehörige Obhut gegeben werden (vgl. § 10 Abs. 4 MBOÄ).

Der **ausscheidende Betriebsarzt** hat kein Recht, die von ihm erstellten Unterlagen „mitzunehmen“. Diese sind in Ausübung der gesetzlichen Pflicht nach dem ASiG entstanden. Sie verlieren durch den Wechsel nicht ihre Funktion gemäß § 3 ASiG. Insofern besteht ein Unterschied zu Unterlagen, die im Bereich sonstiger ärztlicher Praxen entstehen. Sollte sich ein Arbeitgeber weigern, beim Ausscheiden seines Betriebsarztes dessen Datenbestand zu übernehmen, so liegt hierin ein Datenschutzverstoß: Der Arbeitgeber ist Verantwortlicher und unterliegt insofern einer Aufbewahrungspflicht. Der Arbeitgeber kann einen Dienstleister mit der Wahrung seiner Dokumentationsaufgabe beauftragen (Art. 28 DSGVO). Die Wahrung des Patientengeheimnisses muss hierbei gewährleistet bleiben. Es ist vorstellbar, dass auch der ausscheidende Betriebsarzt mit der weiteren Aufbewahrung des Datenbestands beauftragt wird.

**Verantwortlicher** im Sinne des Datenschutzrechts bleibt im Falle des Ausscheidens eines internen Betriebsarztes der Betrieb des Arbeitgebers. Im Fall des ausscheidenden externen Betriebsarztes ist dieser als Verantwortlicher gemäß den Bestimmungen des ASiG verpflichtet, die Dokumentation an den übernehmenden externen Betriebsarzt oder an den Arbeitgeber zu übergeben. Dem ausscheidenden Betriebsarzt kann und muss unter Umständen, z.B. zum Zweck der Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen (vgl. Art. 9 Abs. 2 lit. f DSGVO), Zugriff auf hierfür erforderliche Daten eingeräumt werden. Unabhängig von seinen Pflichten bei der Übergabe ist der Arbeitgeber jedoch auch bei einem Wechsel des Betriebsarztes nicht berechtigt, die betriebsärztliche Dokumentation einzusehen.

Für Beschäftigte, die ihre **Betroffenenrechte** (Art. 12 ff. DSGVO, § 630g BGB) wahrnehmen wollen, besteht so weiterhin die Möglichkeit, diese gegenüber ihrem (früheren) Arbeitgeber auszuüben. Dieser muss dann über den jeweiligen Betriebsarzt dafür sorgen, dass die entsprechenden patientenbezogenen Unterlagen dem nachfragenden betroffenen Arbeitnehmer offengelegt werden.

Die oben dargestellte Vorgehensweise entspricht dem sog. „**Zwei-Schrank-Modell**“, das auch außerhalb des betriebsärztlichen Bereichs für den Wechsel eines Arztes in einer Praxis und die Übergabe der bisherigen Dokumentation an seinen Nachfolger anzuwenden ist.<sup>50</sup> Der abgebende Arzt behält dabei grundsätzlich eine informationsrechtliche Verfügungsbefugnis an den Altakten und übergibt sie in einem verschlossenen Schrank dem Nachfolger, der sich wiederum im Übernahmevertrag speziell verpflichtet, die Kartei zu verwahren und fallbezogen Zugriff auf einzelne Akten zu nehmen, wenn ein früherer Patient ihn aufsucht. Erfolgt dies, so führt der übernehmende Arzt die Dokumentation in eigener Verantwortung fort. Die alte Akte darf dann bei einem entsprechenden Einverständnis dieses Patienten entnommen und durch den Nachfolger mit der laufenden Patientenakte des Erwerbers zusammengeführt werden. Das Einverständnis ist in der Akte zu dokumentieren. Dies bedeutet, dass für den Nachfolger die datenschutzrechtliche

---

<sup>50</sup> Weichert RDV 2007, 191; ULD, Praxisüber- oder -aufgabe, <https://www.datenschutzzentrum.de/medizin-soziales/faq/arztpraxis/#20>.

Verfügungsbefugnis über die Akten nur eingeschränkt besteht, unabhängig davon, ob und für welchen Zeitpunkt ein sachenrechtlicher Eigentumsübergang verabredet wird.<sup>51</sup> Bei diesem Modell wird also unterschieden zwischen der Übertragung des Gewahrsams an dem Gesamtktenbestand und der daten-/patientenschutzrechtlich wesentlich sensibleren konkreten Einsichtnahme. Bei elektronisch geführten Patientenakten ist der alte Bestand zu sperren und der Zugriff hierauf z.B. mittels Passwort zu sichern.

Für einen erstmaligen Zugriff auf einen Patientendatensatz durch den Praxisnachfolger ist die **Zustimmung des Patienten** erforderlich. Liegt diese vor, so darf insoweit der Datensatz vom Nachfolger freigeschaltet und weitergenutzt werden. Es wird davon ausgegangen, dass die Einwilligung eines Patienten in die Übernahme durch einen Nachfolger die gesamte Patientenakte umfasst. Bringt ein Patient jedoch zum Ausdruck, dass nur Teile der Akte oder der Unterlagen übernommen werden sollen, so muss dieser Wunsch berücksichtigt werden (vgl. § 9 Abs. 4 MBOÄ).<sup>52</sup>

Um Probleme bei der Aktenübergabe bei Aufgabe der Tätigkeit als externer Betriebsarzt zu umgehen, empfiehlt sich eine **vertragliche Vereinbarung** mit dem Betrieb des Arbeitgebers, dass die Altakten entsprechend dem „Zwei-Schrank-Modell“ an den Nachfolger übergeben werden.<sup>53</sup>

Für die Gestaltung des „Zwei-Schrank-Modells“ in Bezug auf **elektronische Datenhaltung** muss sichergestellt werden, dass sich mit den eingesetzten Anwendungen die beschriebene Zugriffsgestaltung mit den verfügbaren technischen Mitteln umsetzen lässt. Wesentliche Komponenten eines solchen Systems sind ein feingranulares Rechtssystem und der Einsatz von Verschlüsselung. Der Einsatz von Verschlüsselung erscheint insbesondere hilfreich, um die unterschiedlichen Zugriffsrechte in verschiedenen Phasen des Übergangs zuverlässig umsetzen zu können.

Fällt einer der Verantwortlichen unwiederbringlich aus, so z.B. durch **Tod des Betriebsarztes** oder durch **Insolvenz** des Unternehmers, so müssen eventuell vorhandene Stellvertreter den Schutz der personenbezogenen Daten sinngemäß organisieren. Hatte ein verstorbener Betriebsarzt einen Gehilfen, so kann dieser stellvertretend die Übergabe an einen neuen Betriebsarzt gemäß dem „Zwei-Schrank-Modell“ umsetzen. Der Arbeitgeber sollte hierfür alle nötigen Ressourcen bereitstellen, ohne selbst Einblick in die Daten nehmen zu können.

Im Falle einer Betriebsaufgabe oder Insolvenz muss der Betriebsarzt auf eine vor dem Zugriff Unberechtigter **geschützte Archivierung** betriebsärztlicher Unterlagen bis zum Ende der Aufbewahrungsfrist hinwirken. Handelt es sich um einen internen Betriebsarzt, der uneingeschränkt die Räume und Systeme des Arbeitgebers nutzt, sollte er dies in Zusammenarbeit mit dem Arbeitgeber oder Insolvenzverwalter tun. Ein externer Betriebsarzt kann, wenn in Zusammenarbeit mit Arbeitgeber oder Insolvenzverwalter keine sichere Archivierungsmöglichkeit gefunden werden kann, auch eine vor unberechtigtem Zugriff geschützte Archivierung in eigenen, entsprechend gesicherten Räumlichkeiten anbieten. Auf Landesebene wird von den Ärztekammern teilweise angeboten, solche Datenbestände treuhänderisch zu übernehmen und zu verwalten. Eine Übertragung dieser Aufgabe an eine

---

<sup>51</sup> VDBW, S. 42.

<sup>52</sup> ULD Arztpraxiswechsel, 1.; Rehborn in Prütting, Medizinrecht, 3. Aufl. 2014, § 9 MBOÄ Rn. 9 m.w.N.

<sup>53</sup> ULD Arztpraxiswechsel, 2.; VDBW, S. 42.

Berufsgenossenschaft wäre auch denkbar. Auch bei solch einem Übergang ist weiterhin das Patientengeheimnis zu beachten.

---

## Literatur

Aufhauser, Rudolf/Brunhöber, Hanna/Igl, Peter (Aufhauser u. a.), Arbeitssicherheitsgesetz, 4. Aufl. 2010.

Berke, Julia, Schweigepflicht des Betriebsarztes, Deutsches Ärzteblatt, Heft 26 v. 26.06.2020, A 1336 f.

Däubler, Wolfgang (Däubler), Gläserne Belegschaften, 8. Aufl. 2019.

Däubler, Wolfgang/Kittner, Michael/Klebe, Thomas/Wedde, Peter (Däubler/Kittner/Klebe/Wedde), Betriebsverfassungsgesetz, 16. Aufl. 2018.

Däubler, Wolfgang/Wedde, Peter/Weichert, Thilo/Sommer, Imke (Däubler/Wedde/Weichert/Sommer), EU-DSGVO und BDSG, 2. Aufl. 2020.

Dierks, Christian, Lösungsvorschläge für ein neues Gesundheitsforschungsdatenschutzrecht in Bund und Ländern, unter Mitarbeit von Kircher, Philipp/Engelke, Karsten/Haase, Martin, 15.09.2019 (Dierks).

Kingreen, Thorsten/Kühling, Jürgen (Kingreen/Kühling), Gesundheitsdatenschutzrecht, 2015

Kühling, Jürgen/Buchner, Benedikt (Kühling/Buchner), DS-GVO – BDSG, Kommentar, 2. Aufl. 2018.

Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD Gesundheitsdaten), Gesundheitsdaten im Arbeitsverhältnis, 31.03.2014, <https://www.datenschutzzentrum.de/artikel/193-Gesundheitsdaten-im-Arbeitsverhaeltnis.html>.

Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein, Hinweise zur datenschutzgerechten Übergabe einer Arztpraxis mit Patientenakten und zum Wechsel von Betriebsärzten (ULD Arztpraxiswechsel), 10.01.2015/10.04.2015, <https://www.datenschutzzentrum.de/artikel/47-Hinweise-zur-datenschutzgerechten-UEbergabe-einer-Arztpraxis-mit-Patientenakten-und-zum-Wechsel-von-Betriebsaerzten.html>.

Verband Deutscher Betriebs- und Werkärzte (VDBV), Hinweise zur datenschutzgerechten Übergabe der Patientenakten beim Wechsel von Betriebsärzten, VDBW aktuell, April 2019, 40-42.

Weichert, Thilo, Gesundheitsdaten von Bewerbern und Beschäftigten, RDV 2007, 189-196.

## Abkürzungen

Abs.	Absatz
AMR	Arbeitsmedizinische Regel
ArbMedVV	Verordnung zur arbeitsmedizinischen Vorsorge
ArbSchG	Arbeitsschutzgesetz
Art.	Artikel
ASiG	Arbeitssicherheitsgesetz
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BEM	Betriebliches Eingliederungsmanagement
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt
BioStoffV	Biostoffverordnung
DÄrzteBl	Deutsches Ärzteblatt
DGUV	Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung – Spitzenverband
DruckLV	Druckluftverordnung
DSGVO	Europäische Datenschutz-Grundverordnung
DuD	Datenschutz und Datensicherheit (Zeitschrift)
EuGH	Europäischer Gerichtshof
FeV	Fahrerlaubnisverordnung
f/f.	fort-/folgende
GenDG	Gendiagnostikgesetz
GG	Grundgesetz
GMBL	Gemeinsames Ministerialblatt
GRCh	Europäische Grundrechte-Charta
IfSG	Infektionsschutzgesetz
insbes.	insbesondere
i.V.m.	in Verbindung mit
JArbSchG	Jugendarbeitsschutzgesetz
lit.	Buchstabe
MDK	medizinischer Dienst der Krankenkassen
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MBOÄ	Musterberufsordnung der Ärztekammern
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
Rn.	Randnummer
RDV	Recht der Datenverarbeitung (Zeitschrift)
S.	Satz/Seite
SeemG	Seemannsgesetz
SGB	Sozialgesetzbuch
s.o.	siehe oben
StGB	Strafgesetzbuch
s.u.	siehe unten
u.a.	unter anderem/und andere
u.Ä.	und Ähnliches
ULD	Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein
v.	von
VDBW	Verband Deutsche Betriebs- und Werksärzte
z.B.	zum Beispiel