

## **Datenschutzrechtliche Hinweise zum Verfahren zur Feststellung der Dienstunfähigkeit / der begrenzten Dienstfähigkeit für Beschäftigte<sup>\*)</sup> im öffentlichen Dienst in Niedersachsen**

### **I. Rechtsgrundlagen**

Gemäß § 26 Abs. 1 Satz 1 Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) sind Beamtinnen und Beamte auf Lebenszeit in den Ruhestand zu versetzen, wenn sie wegen ihres körperlichen Zustands oder aus gesundheitlichen Gründen zur Erfüllung ihrer Dienstpflichten dauernd unfähig (dienstunfähig) sind.

Als dienstunfähig kann auch angesehen werden, wer infolge einer Erkrankung innerhalb eines Zeitraums von sechs Monaten mehr als drei Monate keinen Dienst getan hat und keine Aussicht besteht, dass die Dienstfähigkeit wieder voll hergestellt wird (§ 26 Abs. 1 Satz 2 BeamStG i. V. m. § 43 Abs. 2 Niedersächsisches Beamtengesetz - NBG -).

Von der Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit soll gemäß § 27 BeamStG abgesehen werden, wenn die Beamtin oder der Beamte unter Beibehaltung des übertragenen Amtes die Dienstpflichten noch während mindestens der Hälfte der regelmäßigen Arbeitszeit erfüllen kann.

Für Polizeivollzugsbeamtinnen und Polizeivollzugsbeamte gilt die fachbereichsspezifische Regelung des § 110 NBG.

Bei Tarifpersonal sind tarifvertragliche Regelungen, wie z. B. § 3 Abs. 4 des Tarifvertrages für den öffentlichen Dienst (TVöD) oder § 3 Abs. 5 des Tarifvertrages für den öffentlichen Dienst der Länder (TV-L) zu beachten („arbeitsvertraglich geschuldete Tätigkeit“).

Der mit meinem Hause abgestimmte Gemeinsame Runderlass des Niedersächsischen Ministeriums für Soziales, Gesundheit und Gleichstellung und des Niedersächsischen Ministeriums für Inneres und Sport vom 20. Januar 2015 - 401.1-01530/3/1/1 (VORIS 20442, Nds. MBl. S. 186)) enthält Ausführungen zu ärztlichen Untersuchungen von Beamtinnen und Beamten sowie Richterinnen und Richtern des Landes im Zusammenhang mit der Versetzung in den Ruhestand wegen Dienstunfähigkeit und zur Feststellung der begrenzten Dienstfähigkeit.

Die in diesem Zusammenhang verarbeiteten personenbezogenen Daten der Beschäftigten, z. B. in

- Gesundheitszeugnissen,
- ärztlichen Stellungnahmen zur gesundheitlichen Eignung für einen bestimmten Dienstposten,
- Nachweisen der Schwerbehinderteneigenschaft,
- Unterlagen über Erkrankungen,

<sup>\*)</sup> s. Definition § 4 Niedersächsisches Personalvertretungsgesetz (NPersVG)

- Unterlagen über die Entlassung oder die Versetzung in den Ruhestand zählen zu den besonders vertraulich zu handhabenden Personalaktendaten (s. § 50 S. 2 BeamStG, Nr. 2.1 Buchstaben f, j und t der Verwaltungsvorschriften zu § 101 a. F. Niedersächsisches Beamtengesetz - VV zum NBG -, Gem. RdErl. d. MI, d. StK u. d. übr. Min. v. 25.11.1992, unbefristet gültig).

Bei der Verarbeitung dieser Daten sind die fachbereichsspezifischen Regelungen des § 50 BeamStG sowie der §§ 88 ff NBG ggf. i. V. m. § 24 Abs. 1 Niedersächsisches Datenschutzgesetz (NDSG) zu beachten.

## **II. Entscheidende Stelle**

Hält die oder der Dienstvorgesetzte (s. § 3 Abs. 2 NBG = im Allgemeinen die für den Dienstvorgesetzten handelnde Personalstelle) die Dienstunfähigkeit einer Beamtin oder eines Beamten für gegeben, so schlägt sie oder er der für die Entscheidung zuständigen Stelle die Versetzung in den Ruhestand vor (sog. abgestuftes Verfahren). Welche Stelle für die Entscheidung zuständig ist ergibt sich aus § 38 i. V. m. § 8 Abs. 1 und 2 NBG i. V. m. mit bestehenden Regelungen zur Übertragung der dienstrechtlichen Befugnisse (s. a. § 88 Abs. 4 S. 1 NBG, § 24 Abs. 1 NDSG, Beschl. d. LReg v. 27.11.2012 sowie RdErl. d. MI v. 28.11.2012 betreff dienstrechtliche Befugnisse, VORIS 20400, Nds. MBl. S. 1241 und 1242).

## **III. Untersuchungsaufforderung und -aufträge**

Zur Vermeidung von Übermaßerhebung, -speicherung und -weitergabe medizinischer Daten bedarf es sowohl klar formulierter Untersuchungsaufforderungen an die Betroffenen als auch präzise gefasster Untersuchungsaufträge an den medizinischen Fachdienst mit möglichst genauen Angaben zu Art und Umfang der ärztlichen Untersuchung. Die ärztliche Untersuchung muss sich immer auf die dienstbezogenen Anforderungen des Arbeitsplatzes oder des Dienstpostens beziehen. Nach der Rechtsprechung (s. u.) muss sich der Dienstherr/Arbeitgeber *„bereits im Vorfeld der Untersuchungsanordnung nach entsprechender sachkundiger ärztlicher Beratung zumindest in den Grundzügen darüber klar werden, in welcher Hinsicht Zweifel am körperlichen Zustand oder der Gesundheit der Betroffenen bestehen und welche ärztlichen Untersuchungen zur endgültigen Klärung geboten sind“*. Der Dienstherr ist zur Übermittlung der für den Untersuchungszweck erforderlichen (Personalakten-) Daten an den untersuchenden Arzt befugt. Es bedarf hierzu weder der Übersendung der gesamten Personalakte (Beachtung des datenschutzrechtlichen Erforderlichkeitsgrundsatzes) noch der Einwilligung der oder des Betroffenen.

## **IV. Ärztliche Untersuchung, Information des Dienstherrn/Arbeitgebers**

Die Dienstunfähigkeit ist gemäß § 43 Abs. 1 Satz 1 NBG auf Grund einer ärztlichen Untersuchung nach § 45 NBG festzustellen (Tarifrecht: „ärztliche Bescheinigung“). Nach der Rechtsprechung (s. u.) kommt *„der Einschätzung der mit der Untersuchung beauftragten Ärzte regelmäßig eine besondere Bedeutung für die zu treffende*

*Entscheidung zu*“. Das ärztliche Gutachten stellt lediglich eine Entscheidungshilfe für den Dienstherrn/Arbeitgeber dar.

Dies zwingt die entscheidende Stelle (s. II) aber nicht dazu, der Auffassung der Ärztinnen oder Ärzte in jedem Fall zu folgen: Nach § 43 Abs. 1 S. 1, 2. HS NBG können auch andere Beweise zur Feststellung der Dienstunfähigkeit erhoben werden. Nach § 43 Abs. 3 S. 2 NBG ist die entscheidende Stelle zudem nicht an den Vorschlag der oder des Dienstvorgesetzten gebunden, sie kann darüber hinaus weitere Ermittlungen durchführen. Dies liegt im Ermessen der entscheidenden Stelle, dabei hat sie u. a. den datenschutzrechtlichen Erforderlichkeitsgrundsatz zu beachten.

Den für die ärztliche Untersuchung in § 45 Abs. 1 NBG genannten Ärzten obliegt es, die Untersuchung unter Beachtung der üblichen ärztlichen Regeln (ärztliche Schweigepflicht, s. § 203 Abs. 1 Strafgesetzbuch, §§ 7 bis 10 der Berufsordnung der Ärztekammer Niedersachsen, Stand 02/2013) und Gewohnheiten nach pflichtgemäßem Ermessen durchzuführen (s. a. § 3 Abs. 4 S. 2 TVöD, § 3 Abs. 5 S. 2 TV-L). Die ihnen in Ausübung ihrer Tätigkeit bekannt gewordenen Daten unterliegen dem Berufsgeheimnis für Ärzte.

#### Die Ärzte

- sind nach § 45 Abs. 3 NBG verpflichtet, die Betroffenen zu Beginn der Untersuchung auf deren Zweck und die Befugnis zur Übermittlung der Untersuchungsergebnisse an die auftraggebende Stelle hinzuweisen;
- sollten insbesondere prüfen, ob und ggf. welche detaillierten Angaben zur Befunderhebung (Anamnese) für die zu treffende Personalentscheidung erforderlich sind. Dass Ärzte sich in ihrer Beurteilung evtl. auf weitere Gutachten beziehen oder auf Stellungnahmen von anderen Ärzten eingehen, ist aus datenschutzrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden, da es der Interessenabwägungsentscheidung dient. Auch hier ist im Einzelfall zu prüfen, ob eine zusammenfassende Wiedergabe der Ergebnisse der Untersuchungen, ohne detaillierte Darstellung des Gesundheitsbildes, ausreicht;
- haben die Mitteilung über die tragenden Feststellungen und Gründe des Ergebnisses der ärztlichen Untersuchung als vertrauliche Personalsache zu kennzeichnen und in einem verschlossenen Umschlag an die auftraggebende Stelle zu übersenden (Übermittlungsbefugnis der Ärzte, die auf die für den Dienstherrn unerlässlichen Angaben beschränkt ist. Dies können z. B. die für die Bewertung tragenden medizinisch-diagnostischen Gründe sein, nicht aber einzelne Anamnese-Daten). Eine Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht ist bei Einhaltung der o. a. gesetzlichen Bestimmungen nicht gegeben.

#### **V. Aufbewahrung des Vorgangs beim Dienstherrn/Arbeitgeber**

Die Personalakte kann gemäß § 88 Abs. 3 Satz 1 NBG nach sachlichen Gesichtspunkten in Grundakte und Teilakten gegliedert werden (s. a. § 24 Abs. 1 NDSG).

Für die Prüfung der Dienstunfähigkeit empfehle ich zunächst die Anlage einer Teilakte. Durch die Führung von Teilakten soll verhindert werden, dass die Grundakte, in der die wesentlichen Personalaktendaten der Beamtin oder des Beamten zusammenzufassen sind, hinsichtlich ihres Umfangs überfrachtet wird. Die Anlegung einer Teilakte setzt lediglich voraus, dass in ihr ein bestimmter, sachlich in sich abgeschlossener Personalaktendaten-Bereich angelegt wird, der evtl. früher archiviert und gelöscht werden kann als die Grundakte (s. § 94 NBG).

Die als vertrauliche Personalsache gekennzeichnete Mitteilung der Ärzte über das Ergebnis der ärztlichen Untersuchung ist in einem verschlossenen Umschlag versiegelt zur Personalakte zu nehmen (§ 45 Abs. 2 Satz 2 NBG, s. Ziffer VIII, Rechtsprechung).

Gemäß § 50 S. 2 BeamtStG, § 88 Abs. 2 S. 1 NBG, ggf. i. V. m. § 24 Abs. 1 NDSG gehören zur Personalakte alle Unterlagen, die die Beamtin oder den Beamten betreffen, soweit sie mit dem Dienstverhältnis in einem unmittelbaren inneren Zusammenhang stehen (s. a. Beschlüsse Bundesverwaltungsgericht vom 23. Juni 2010 - 6 P 8.06 - und vom 23. Januar 2002 - 6 P 5.01 -). Neben der ärztlichen Mitteilung sind daher auch die Anhörungsschreiben der Personalstelle an die Betroffenen gemäß der bereichsspezifischen Regelung des § 90 Satz 2 NBG bzw. nach § 28 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) zur Personalakte zu nehmen.

Sofern in Anhörungsschreiben an die Betroffenen die Wiedergabe der tragenden Feststellungen und Gründe des Ergebnisses der ärztlichen Untersuchung oder sonstiger sensibler Gesundheitsdaten unvermeidbar ist, sind diese - ebenso wie die Mitteilung des Ergebnisses der ärztlichen Untersuchung - als vertrauliche Personalsache zu kennzeichnen und in einem verschlossenen Umschlag versiegelt zur Personalakte zu nehmen. Dies gilt auch für den weiteren Schriftverkehr, der hierauf Bezug nimmt.

Auf die in § 94 Abs. 2 NBG geregelte Aufbewahrungsfrist weise ich hin.

## **VI. Zweckbindungsgebot**

Das Zweckbindungsgebot in § 45 Abs. 2 Satz 3 NBG ist zu beachten: Die von den Ärzten übermittelten Daten dürfen nur für die nach § 43 oder § 44 NBG zu treffende Entscheidung verarbeitet werden.

## **VII. Hinweise**

- Datenschutzbeauftragte vermögen die (amts)ärztlichen Diagnosen (fachliche Sicht) nicht zu beurteilen. Ebenso kann die Frage, welche Datenerhebungen im Einzelfall für die zu treffende Entscheidung durch die Ärzte erforderlich sind, aus datenschutzrechtlicher Sicht nicht bewertet werden.
- Die Weigerung der oder des Betroffenen, sich einer (amts)ärztlichen Untersuchung, einer Zusatzbegutachtung oder einer Beobachtung zu unterziehen, oder eine Schweigepflichtentbindungserklärung zu unterzeichnen,

hilft den Betroffenen im Hinblick auf § 43 Abs. 1 S. 3 NBG nicht weiter (sofern es keine ausdrückliche gesetzliche Regelung gibt, s. Rechtsprechung „aus § 444 Zivilprozessordnung abgeleiteter Rechtsgrundsatz zur freien Beweiswürdigung“).

- Datenschutzrechtliche Stellungnahmen zum Verfahren ändern nichts am weiteren Ablauf des Verfahrens zur Feststellung der Dienstfähigkeit.

### **VIII. Rechtsprechung**

- Bundesarbeitsgericht (BAG) vom 12.09.2006 - 9 AZR 271/06 – betreff Vertraulichkeitsschutz sensibler Daten in Personalakte
- Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), u. a.
  - vom 03.03.2005 - 2 C 4.04 – betr. eingeschränkte Polizeidienstfähigkeit
  - vom 26.01.2012 - 2 C 7.11 - und vom 26.04.2012 - 2 C 17.10 - betreff Anordnung amtsärztliche Untersuchung
  - vom 30. Mai 2013 - 2 C 68.11 - u. a. betr. formelle und inhaltliche Anforderungen an eine Untersuchungsaufforderung,
  - vom 10. April 2014 - 2 B 80.13 - u. a. betr. Aufforderung zur amtsärztlichen Untersuchung, betreff formelle und inhaltliche Anforderungen
- Oberverwaltungsgericht (OVG) Nordrhein-Westfalen, u. a. Beschlüsse vom
  - 22.08.2012 - 6 B 863/12 -,
  - 10.08.2004 - 6 A 2906/3 -,
  - 18.02.2004 - 6 B 2059/93 – betr. Beweislastentscheidung des Dienstherrn (Lehrer),
  - 04.09.2014 - 1 B 807/14 (VG Arnsberg) betr. inhaltliche Anforderungen an ein ärztliches Gutachten.

### **IX. Tätigkeitsberichte (TB)**

- Nr. 13.2 des XIV. TB des Landesbeauftragten für den Datenschutz (LfD) Niedersachsen 1997/98, ärztliche Gutachten über Dienstfähigkeit/ Polizeidienstfähigkeit,
- Nr. 19 des 31. TB des LfD Hessen 2002 (Landtags-Drucksache 15/4790 vom 17.03.2003), Übertragung der Zuständigkeit für Dienstfähigkeitsuntersuchungen auf Versorgungsämter,
- Nr. 6.2 des 7. TB des LfD Thüringen aus April 2008, Was darf geprüft werden, wenn Mitarbeiter (zu oft) krank sind,

## **X. Veröffentlichungen**

Vortrag „Was dürfen öffentliche Arbeitgeber über Krankheiten erfahren“,  
Jürgen von der Ohe, Sommerakademie 1997, s. Homepage des Unabhängigen  
Landeszentrums für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD)

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

Stand: 09. September 2016