

1. Schweigepflicht

Die Einhaltung der *Schweigepflicht* ist in allen Gesundheitsberufen verpflichtend. Ein Verstoß 1 gegen die *Schweigepflicht* stellt eine *Verletzung von Privatgeheimnissen* dar und ist nach § 203 Abs. 1 Satz 1 StGB eine Straftat. Hierbei umfasst der *Schutzgegenstand* das erlangte fremde Geheimnis durch den einzelnen Berufsgeheimnisträger. Mittels Verbot einer unerlaubten *Offenbarung* dieses Geheimnisses und der Strafe, die dies nach sich zieht, wird der Schutz gesetzlich sichergestellt. § 203 StGB schützt juristische und natürliche Personen, die einem Berufsgeheimnisträger den *Schutzgegenstand* mitteilen.¹ Berufsgruppen, die der *Schweigepflicht* unterliegen (sog. „Adressaten“) sind Apotheker oder Angehörige eines anderen Heilberufs, Ärzte und Zahnärzte, Tierärzte und die für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert.² Durch die obige Definition fallen auch weitere, staatliche Ausbildungsberufe unter die Berufsgeheimnisträger. Zu den anderen Heilberufen gehören damit auch³ Altenpfleger, medizinische Bademeister, Notfallsanitäter, Physiotherapeuten und psychologische Psychotherapeuten, Gesundheits- und Krankenpflegehelfer, Gesundheits- und Krankenpfleger sowie Gesundheits- und Kinderkrankenpfleger.⁴ Ebenso davon erfasst sind Abrechnungsdienstleister im Gesundheitswesen, die im Auftrag der Leistungserbringer deren Rezepte abrechnet. Hierbei handelt es sich nach dem Gesetz um sogenannte „mitwirkende Personen“.⁵ Bei möglichen Anfragen von Ermittlungsbehörden⁶ ist es daher zu vermeiden, sich durch die Herausgabe von Unterlagen und Daten, welche *Privatgeheimnisse* umfassen ohne einen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss einzulassen und sich selbst somit strafbar zu machen. Dies meint freilich nicht die Verweigerung der Kooperation mittels gerichtlicher Anordnung oder einer Anordnung einer Staatsanwaltschaft bzw. ihrer Ermittlungsbehörden⁷ (wie z.B. der Kriminalpolizei). Wichtig ist hierbei auf einen Durchsuchungsbeschluss zu bestehen und vom *Zeugnisverweigerungsrecht*⁸ gebraucht zu machen. Wird durch die Ermittlungsbehörden aufgeführt, dass eine nicht mögliche Bestimmbarkeit von Unterlagen im Beschluss nicht möglich sei, ein Beschlagnahmebeschluss somit nicht erlassen werden kann, sollte man- auch im Regelfall- im Sicherstellungsprotokoll auf die konkrete, detaillierte Auflistung bestehen, als auch der freiwilligen Herausgabe im Sicherstellungsprotokoll in jedem Fall widersprechen und schriftlich dort festhalten. Hier muss auf eine förmliche Beschlagnahme bestanden werden, welches im Sicherstellungsprotokoll zu vermerken ist. Die von den Ermittlungsbehörden übergebenen Formulare stets genauestens zu prüfen, sodass sichergestellt ist, dass die entsprechende Beschlagnahme (Sicherstellung und nicht freiwillige Herausgabe) aufgeführt ist und bei Gesundheitsdaten sich die Beschäftigten und die jeweilige *Pflegeeinrichtung*, Heimleitung und weitere, am jeweiligen Sachverhalt vertraute Personen sich nicht strafbar machen. Es empfiehlt sich daneben ein eigenes Schreiben zu solchen Fällen mit entsprechender Klarstellung zur Sicherstellung bereits als Muster vorzuhalten, welches zusätzlich den Ermittlungsbehörden übergeben werden kann. Zu beachten ist, dass die Beschlagnahme- und

¹ Vgl. *GMDS Arbeitsgruppe „Datenschutz und IT-Sicherheit im Gesundheitswesen (DIG): Schweigepflicht und die Einbindung externer Kräfte: endlich geregelt*, URL 11.

² Vgl. § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB.

³ Dies ist eine nicht abschließende Aufzählung.

⁴ Vgl. *GMDS Arbeitsgruppe „Datenschutz und IT-Sicherheit im Gesundheitswesen“ (DIG): Schweigepflicht und die Einbindung externer Kräfte: endlich geregelt, Begriffsbestimmungen- Normadressaten*, URL 11.

⁵ Vgl. § 203 Abs. 4 Satz 1 StGB, § 14 StGB.

⁶ Vgl. § 95 Abs. 1 StPO.

⁷ Ermittlungsbehörden werden auch als Strafverfolgungsbehörden bezeichnet. Hierzu zählen Staatsanwaltschaft und die Polizei.

⁸ Vgl. § 95 Abs. 2 Satz 2 StPO.

Durchsuchungsanordnung die Verjährung aussetzt⁹ und Unterlagen zu diesen Fällen nicht entsorgt werden dürfen. Die Verjährungsfrist verdoppelt sich prinzipiell zur in § 78 Abs. 3 StGB bestimmten Frist, allerdings mindestens drei Jahre.¹⁰ Die doppelte Frist ergibt sich aus der Berechnung, auch bei Tateinheit, für jede einzelne Tat gesondert.¹¹ Im Zweifel sollten Sie unverzüglich einen Rechtsanwalt Ihres Vertrauens bei einer möglichen Durchsuchung hinzuziehen. Es empfiehlt sich nicht, die Ermittlungsbehörden bei der Durchsuchung zu behindern.

Der *Schutzgegenstand fremder Geheimnisse*¹² kann dabei die Therapie und Diagnose umfassen, das Krankheitsbild des Patienten, als auch mögliche psychische Auffälligkeiten, wirtschaftliche, berufliche oder private Verhältnisse, den Patientennamen oder den Behandlungsstatus.¹³

- 2 Die *Schweigepflicht* umfasst daher alle Fälle, die der Pflegende oder der Arzt durch den Patienten erfährt. Dies sind insbesondere Aufzeichnungen, Mitteilungen, Untersuchungsbefunde, Röntgenaufnahmen und Operationsprotokolle, oder beispielsweise familiäre Verhältnisse. Daher ist die gesamte Patientendokumentation ein *geschütztes Rechtsgut*. Die Patientendaten müssen nach den datenschutzrechtlichen Bestimmungen zwingend gesondert gesammelt und entsorgt werden.¹⁴ Die *Schweigepflicht* kann dabei durch zwei mögliche Befugnisse offenbart werden. Dabei handelt es sich um die *Offenbarung* mittels Einwilligungserklärung, der sogenannten *Schweigepflichtentbindung*¹⁵ und den Offenbarungspflichten, die sich aus Rechtfertigungsgründen ergeben.

Bei Offenbarungspflichten handelt es sich um die gesetzliche Verpflichtung, die sich beispielsweise gegenüber Krankenkassen,¹⁶ der Entnahme und Zusammenarbeit von Organen und Geweben mit der Koordinierungsstelle und den betroffenen Transplantationszentren und Entnahmekrankenhäuser,¹⁷ als auch bei meldepflichtige Krankheiten und weitere im Infektionsschutzgesetz (IfSG) aufgeführten Pflichten, deren es einer Meldung bedarf.¹⁸ Bei Apothekenabrechner und Abrechner für sonstige Leistungserbringer sind bei behördlichen Anordnung nur befugt, diese straffrei mittels formellen Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschluss herauszugeben. Hintergrund ist andernfalls die Verletzung von Privatgeheimnissen.¹⁹

Die *Schweigepflichtentbindung* (*Offenbarung* mittels Einwilligungserklärung) ist schriftlich 3 einzuholen und muss zwingend auf Freiwilligkeit der Patientenentscheidung beruhen. Der Patient muss auf mögliche Folgen der Verweigerung der *Einwilligung* aufmerksam gemacht werden. Bei möglichen, bereits in der Vergangenheit erteilten Einwilligungserklärungen sollten Sie prüfen, ob diese evtl. bereits vom Patienten widerrufen worden ist. Notwendigkeiten zur Entbindung der *Schweigepflicht* mittels Einwilligungserklärung ergeben sich z.B. für die Notwendigkeit von Laboruntersuchungen, die für medizinische Befunde benötigt werden, als

⁹ Vgl. § 78c Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 StGB.

¹⁰ Bei einer besonders schweren Tat zwanzig Jahre, §§ 263 Abs. 3, 267 Abs. 3 Satz 1 StGB in Verbindung mit § 78 Abs. 3 Nr. 2 StGB.

¹¹ Vgl. StV- Strafverteidiger 89, 478; 90, 40; NSZ- Neue Zeitschrift für Strafrecht, 90, 81.

¹² Vgl. § 203 Abs. 1 StGB.

¹³ Vgl. Höfert, Von Fall zu Fall, S. 261.

¹⁴ Weitere Informationen im Kapitel XIII. Datenschutz.

¹⁵ Vgl. GMDS Arbeitsgruppe „Datenschutz und IT-Sicherheit im Gesundheitswesen“ (DIG): Schweigepflicht und die Einbindung externer Kräfte: endlich geregelt- Befugnis zur Offenbarung, URL 11.

¹⁶ Vgl. § 294 ff. SGB V.

¹⁷ Vgl. § 11 Abs. 4 TPG.

¹⁸ Vgl. §§ 6 bis 15a IfSG.

¹⁹ Vgl. § 203 StGB, weiterführende Informationen in Randnummer 58.

auch die Weitergabe von Abrechnungsunterlagen an eine Verrechnungsstelle oder aber auch einer Zeugenaussage des Arztes vor Gericht.²⁰ Auch ist dem Patienten mitzuteilen, dass die *Schweigepflichtentbindung* zu jederzeit für die Zukunft widerrufen werden kann. Die *Offenbarung* mittels Einwilligungserklärung hat aufzuführen, welche Personen von der *Schweigepflicht* entbunden werden sollen. Daher sind diese Personen in der *Schweigepflichtentbindung* namentlich zu benennen. Ebenfalls sollten die Themen benannt werden, welche die *Schweigepflichtentbindung* umfassen soll. Sofern dies nicht möglich ist, sind die Themen ausführlich zu beschreiben. Die Tragweite und Bedeutung der Entscheidung zur *Offenbarung* mittels *Einwilligung* muss von der einwilligenden Person umfasst werden können. Dies gilt ebenso für den Zweck der *Schweigepflichtentbindung*. Darüber hinaus muss der Empfänger der *Schweigepflichtentbindung* namentlich aufgeführt sein und auch durch die Einwilligungserklärung klar hervorgehen, dass es sich um eine einmalige oder erneute *Schweigepflichtentbindung* handelt. Eine mögliche, durch Mitteilung des Patienten zur Entbindung der Schweigepflicht muss entweder ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten des Patienten (sog. konkludentes Verhalten) erfolgen.²¹ Allerdings muss vom Patienten deutlich und unmissverständlich, dies durch sein Verhalten zum Ausdruck gebracht werden.²² Das Schweigen eines Patienten ist nicht als Einwilligungserklärung zu werten.²³ Ein toter Patient kann demnach auch keine *Einwilligung* mehr erteilen.²⁴ Des Weiteren ist eine Entbindung der Schweigepflicht bei geplanten Straftaten gem. § 138 StGB, als auch bei pflichtgemäßen Ermessen zur Wahrung eines höheren Interesse möglich.²⁵

2. Schweigepflicht bei externen Kräften

Sofern eine *Schweigepflichtentbindung* mit entsprechend obig aufgeführtem Inhalt hat, liegt keine unbefugte *Offenbarung* vor, sofern es sich um berufsmäßig tätige Gehilfen handelt und diese den anvertrauten *Geheimnisse* zugeht.²⁶ Sofern eine berufliche Tätigkeit ausgeübt wird, sich dabei um einen berufsmäßig tätiger Gehilfe handelt und die durchgeführte Unterstützungshandlung auf die jeweilige *Schweigepflichtentbindung* erstreckt, ist keine neue *Schweigepflichtentbindung* zu erstellen.²⁷ Eine sporadische oder ehrenamtliche Unterstützung ist allerdings damit nicht umfasst.²⁸ Auch nicht umfasst ist das technische Personal. Begründet wird dies durch die äußeren Umstände, die aus der beruflichen Tätigkeit erwachsen. Das technische Personal ist nicht selbst in die berufliche Tätigkeit eingebunden. In einem Krankenhaus ist der Kreis der beruflichen Tätigkeiten, die als Gehilfen eingesetzt werden können, beschränkt. Gehilfen, die mit der Kontrolle des Behandlungsprozesses oder des Behandlungsgeschehen betraut sind oder auch deren Abrechnung durchführen, als auch Gehilfen in der Verwaltung (Verwaltungsleiter und -bedienstete) sind nicht mit der direkten Behandlung des Patienten einbezogen und somit nicht Gehilfen nach § 203 Abs. 3 StGB.²⁹ Selbiges gilt für Alten- und Pflegeheime.

²⁰ Vgl. Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein: Erklärung zur Entbindung von der Schweigepflicht, URL 12.

²¹ Vgl. Deutsche Gesellschaft für Medizinische Informatik, Biometrie und Epidemiologie (GMDS) e.V. Arbeitsgruppe „Datenschutz und IT-Sicherheit im Gesundheitswesen“ (DIG)- Schweigepflicht und die Einbindung externer Kräfte: endlich geregelt, URL 11.

²² Vgl. Cierniak, Niehaus in Erb, Schäfer (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Rn. 24.

²³ Vgl. Eisele in Schönke, Schröder (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, § 203 StGB Verletzung von Privatgeheimnissen, Rn. 23.

²⁴ Vgl. Kargl in Kindhäuser, Neumann (Hrsg.) (2023) Strafgesetzbuch, § 203 Verletzung von Privatgeheimnissen, Rn. 63.

²⁵ Vgl. Höfert, Von Fall zu Fall, S. 262 f.

²⁶ Vgl. § 203 Abs. 3 StGB.

²⁷ Vgl. Cierniak, Niehaus in Erb, Schäfer (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Rn. 63.

²⁸ Vgl. Calliess, Müller-Dietz, Strafvollzugsgesetz, S. 43.

²⁹ Vgl. Cierniak, Niehaus in Erb, Schäfer (Hrsg.) Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Rn. 124.