02 | 2024 | 41 – 80

RdM
Recht der Medizin

manz.at/rdm ISSN 1022-9434

Datenschutz im Lichte des ärztlichen Berufsrechts

Überschneidungen und Spannungsverhältnis

Der Beitrag schnell gelesen

Die ärztliche Schweigepflicht ist eine der ältesten und grundlegendsten Berufspflichten überhaupt. Sie ist gesetzlich geregelt und verfassungsrechtlich geschützt. Neben dem Berufsrecht gibt es datenschutzrechtliche Vorgaben, die europarechtlich determiniert und daher grundsätzlich anders aufgebaut sind.

Aus der Datenschutzgrundverordnung ergeben sich mitunter Wechselwirkungen und mitgliedstaatliche Spielräume, etwa hinsichtlich der Befugnisse der Datenschutzbehörde. Der Schutzzweck der Verschwiegenheitspflicht und des Datenschutzrechts ist ähnlich, aber nicht identisch; die Anspruchsgrundlagen und Rechtsfolgen bei Verletzung sind im Detail unterschiedlich. Beim überwiegenden Teil der ärztlichen Tätigkeit gelten beide Pflichten; dennoch gibt es Ausnahmen.

Datenschutzrecht; ärztliches Berufsrecht

RdM 2024/12


Dr. iur. KLARA GEUER ist Rechtsanwältin und Gründerin der Wirtschaftskanzlei GEUER Rechtsanwälte OG in der Mariahilfer Straße in Wien.
Dr. iur. ERMANO GEUER ist Rechtsanwalt und Gründer der Wirtschaftskanzlei GEUER Rechtsanwälte OG in der Mariahilfer Straße in Wien.

Inhaltsübersicht:

A. Berufsgeheimnis und Datenschutz im Gesundheitswesen

Die *ärztliche Verschwiegenheit* ist eine der zentralsten und ältesten ärztlichen Pflichten. Sie ist als ärztliche Berufspflicht in § 54 ÄrzteG 1998[1] gesetzlich vorgesehen, durch strafrechtliche Sanktionen bei Verstoß abgesichert und verfassungsrechtlich geschützt. Im Laufe der Zeit wurde sie auf zahlreiche andere medizinische Berufe (etwa Hebammen, Therapeuten etc) ausgedehnt. Das Datenschutzrecht hat den Zweck, die *Verarbeitung personenbezogener Daten* zu regulieren. Wesentliche Rechtsgrundlage sind die Datenschutzgrundverordnung (DSGVO),[2] das – durch die Vorgaben der DSGVO geprägte – Datenschutzgesetz (DSG)[3] sowie zahlreiche datenschutzrechtliche Spezialbestimmungen in Sondergesetzen.[4]

Während die ärztliche Verschwiegenheit ihre Grundlage im nationalen Recht hat, sind die datenschutzrechtlichen Vorgaben zur Verarbeitung personenbezogener Daten also europarechtlich determiniert und daher *grundlegend anders aufgebaut*. Das wirft die Frage auf, ob sich die Vorgaben aus Sicht des Anwenders immer decken oder ob es Widersprüche gibt und wenn ja, wie diese zu lösen sind. Dieses Verhältnis zwischen ärztlichem Berufsgeheimnis und datenschutzrechtlichen Vorgaben wird im vorliegenden Beitrag näher beleuchtet.

B. Berufsgeheimnis

Das Berufsgeheimnis ist in diversen Sondergesetzen der Gesundheitsberufe in sehr ähnlicher Art und Weise geregelt.[5] Für Ärzte lautet das im ÄrzteG vorgesehene Berufsgeheimnis wie folgt:

„Die Ärztin/der Arzt und ihre/seine Hilfspersonen sind zur Verschwiegenheit über alle ihnen in Ausübung ihres Berufes anvertrauten oder bekannt gewordenen Geheimnisse verpflichtet."[6]

Durchbrochen wird dieses Berufsgeheimnis durch gesetzliche Anzeige- und Meldeplichten,[7] durch eine Entbindung von der Schweigepflicht durch den Patienten sowie in Ausnahmesituationen, wenn Auskünfte zum Schutz höherwertiger Interessen unbedingt erforderlich sind (Notfälle).

Das ärztliche Berufsgeheimnis ist auf zahlreichen Ebenen der Rechtsordnung (Berufsrecht, Strafrecht, Zivilrecht, Verfassung, „soft law") abgesichert.

Durch den Straftatbestand „Verletzung des Berufsgeheimnisses" in § 121 StGB[8] ist die ärztliche Schweigepflicht strafrechtlich, durch § 16 ABGB[9] als privatrechtlicher Grundsatz der Menschenwürde und des Persönlichkeitsschutzes[10] und durch § 1328a ABGB als Pflicht aus dem Behandlungsvertrag zivilrechtlich abgesichert. Die zivil-, verwaltungs- und strafprozessrechtlichen Regelwerke enthalten entsprechende Aussageverweigerungsrechte. Auf verfassungsrechtlicher bzw menschenrechtlicher Ebene ist die ärztliche Verschwiegenheit in Art 8 EMRK[11] (Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens) verankert.[12] Zusätzlich gibt es Berufskodizes, die nicht unmittelbar rechtlich verbindlich sind („soft law").

C. Datenschutzrechtliche Grundlagen

Das Datenschutzrecht regelt die Verarbeitung personenbezogener Daten, dh aller Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen.[13] Die wichtigste Regel im Datenschutzrecht ist: Es darf keine Verarbeitung personenbezogener Daten ohne Rechtsgrundlage (zB gesetzliche oder vertragliche Grundlage, wirksame Einwilligung etc) geben; solche Verarbeitungen sind immer rechtswidrig.

Im Datenschutzrecht gilt: keine Verarbeitung personenbezogener Daten ohne Rechtsgrundlage.

Für *besondere Kategorien personenbezogener Daten nach Art 9 DSGVO,*[14] zu denen etwa auch Gesundheitsdaten und genetische Daten zählen, sind die nach Datenschutzrecht zulässigen Rechtsgrundlagen gegenüber der Verarbeitung anderer personenbezogener Daten eingeschränkt.

Folgende Rechtsgrundlagen kommen speziell im medizinischen Bereich in Frage:

- Vertragliche Grundlage: Die Daten werden für die Erfüllung eines Vertragsverhältnisses (zB des ärztlichen Behandlungsvertrages) benötigt.
- Gesetzliche Ermächtigung: Es gibt eine Gesetzesbestimmung, auf deren Grundlage personenbezogene Daten verarbeitet werden dürfen (zB § 51 Abs 2 Z 1 ÄrzteG zur automationsunterstützten Verarbeitung und Übermittlung personenbezogener Daten etwa an den Sozialversicherungsträger).
- Einwilligung: Die von der Datenverarbeitung betroffene Person gibt ihre ausdrückliche Einwilligung zur Verarbeitung ihrer Daten. Diese kann jederzeit widerrufen werden und muss strengen gesetzlichen Anforderungen entsprechen. Im ÄrzteG ist in manchen Fällen eine Einwilligung des Patienten ausdrücklich vorgesehen (zB § 51 Abs 2 Z 2 und § 51 Abs 4 ÄrzteG).

[1] Bundesgesetz über die Ausübung des ärztlichen Berufes und die Standesvertretung der Ärzte (Ärztegesetz 1998 – ÄrzteG 1998) BGBl I 1998/169 idF BGBl I 2023/69.
[2] VO (EU) 679/2016 des Europäischen Parlaments und des Rates v 27. 4. 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der RL 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung – DSGVO), ABl L 2016/119, 1.
[3] Datenschutzgesetz (DSG) BGBl I 1999/165.
[4] Siehe zB 2. Abschn des ForschungsorganisationsG (FOG), BGBl I 1981/341 idF BGBl I 1981/448 idF BGBl I 2023/52.
[5] § 54 ÄrzteG; § 21 ZÄG; § 6 SanG; § 4 MMHmG; § 7 HebG; § 6 GuKG; § 11c MTDG; § 8 KTG; § 13 MABG; § 14 PsychologenG; § 15 PsychotherapieG; § 32 MusiktherapieG; § 8 ApKG iVm § 19 ABO sowie § 5 Apotheker-Berufsordnung.
[6] § 54 Abs 1 ÄrzteG.
[7] Siehe zB § 54 Abs 2 bis 6 ÄrzteG.
[8] Strafgesetzbuch (StGB) BGBl I 1974/60 idF BGBl I 2023/40.
[9] ABGB JGS 1811/946 idF BGBl I 2023/38.
[10] *Schauer* in *Kletečka/Schauer,* ABGB-ON[1.02] § 16 Rz 1 (Stand 1. 3. 2017, rdb.at).
[11] Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) BGBl III 1958/210 idF BGBl III 2021/68.
[12] *Haimberger,* Datenschutz in der medizinischen und pharmazeutischen Forschung (2021) 4 mwN.
[13] Art 4 Z 1 DSGVO.
[14] Besondere Kategorien personenbezogener Daten iSd Art 4 Z 19 DSGVO sind personenbezogene Daten, die aufgrund ihrer thematischen Zuordnung als besonders schützenswert angesehen werden und deren Verarbeitung nur unter erschwerten Bedingungen erlaubt ist. Laut Art 9 DSGVO handelt es sich um personenbezogene Daten, „aus denen die rassische und ethnische Herkunft, politische Meinungen, religiöse oder weltanschauliche Überzeugungen oder die Gewerkschaftszugehörigkeit hervorgehen, sowie die *Verarbeitung von genetischen Daten, biometrischen Daten zur eindeutigen Identifizierung einer natürlichen Person, Gesundheitsdaten* oder Daten zum Sexualleben oder der sexuellen Orientierung einer natürlichen Person [Hervorhebungen durch die Autoren]."

D. Verhältnis Berufsgeheimnis und Datenschutz

Das Verhältnis von Datenschutz und ärztlicher Schweigepflicht ist in der DSGVO nicht ausdrücklich geregelt. In einigen Bestimmungen nimmt die DSGVO aber Bezug auf Berufsgeheimnisse:

1. Erlaubnistatbestände zur Verarbeitung besonderer Kategorien von Daten

Wie oben bereits dargestellt, sind die Voraussetzungen für die Verarbeitung besonderer Datenkategorien, zB Gesundheitsdaten, strenger als für die Verarbeitung „gewöhnlicher" personenbezogener Daten. Das öffentliche Interesse im Bereich der öffentlichen Gesundheit ist gem Art 9 Abs 2 lit i DSGVO als ein möglicher Grund für die Verarbeitung ua von Gesundheitsdaten und genetischen Daten vorgesehen (zB Schutz vor schwerwiegenden grenzüberschreitenden Gesundheitsgefahren, Gewährleistung hoher Qualitäts- und Sicherheitsstandards bei der Gesundheitsversorgung bzw bei Arzneimitteln und Medizinprodukten). Es genügt aber nicht, sich lediglich auf diesen allgemein formulierten Grund zu stützen. Eine weitere Voraussetzung für eine zulässige Datenverarbeitung ist, dass es eine konkrete Rechtsgrundlage (zB im DSG) gibt und *angemessene Maßnahmen, insbesondere zur Einhaltung der Berufsgeheimnisse,* vorgesehen sind.

Für Zwecke der Gesundheitsvorsorge, Arbeitsmedizin etc (Art 9 Abs 2 lit h DSGVO) dürfen besondere Kategorien personenbezogener Daten nach Art 9 Abs 3 DSGVO außerdem nur dann verarbeitet werden, wenn dies in der Verantwortung *von Fachpersonal/Stellen* erfolgt, die entsprechenden Geheimhaltungspflichten unterliegen.[15]

2. Ausnahme von der Informationspflicht, wenn die personenbezogenen Daten nicht bei der betroffenen Person selbst erhoben wurden

Gem Art 14 Abs 1 DSGVO muss der Verantwortliche der betroffenen Person bestimmte Informationen erteilen, wenn er die personenbezogenen Daten dieser Person nicht bei der betroffenen Person selbst erhoben hat, sondern auf andere Weise in den Besitz der Daten gelangt ist. Ein Beispiel wäre etwa die Übermittlung von namentlich beschrifteten Gewebeproben von einem Arzt an ein medizinisches Labor. Das Labor hat die Gesundheitsdaten/genetischen Daten nicht direkt bei der betroffenen Person erhoben und wäre dementsprechend Adressat der Informationspflicht nach Art 14 DSGVO.

Allerdings gibt es in Art 14 Abs 5 lit d DSGVO eine *Ausnahme* für den Fall, dass die personenbezogenen Daten einem Berufsgeheimnis unterliegen und daher vertraulich behandelt werden müssen. Im gegenständlichen Fall unterliegen die Daten dem Berufsgeheimnis des Arztes und wohl auch dem Berufsgeheimnis des medizinischen Fachpersonals im Labor – es ist also keine Information an die betroffene Person erforderlich.

In Österreich sind die Rechte und Pflichten gem Art 13, 14, 18 und 21 DSGVO für Datenverarbeitungen auf Grundlage des ÄrzteG zudem nach § 3b Abs 2 ÄrzteG *ausgeschlossen.*

3. Besondere Vorsicht bei Datenverlust, der mit einer Berufsgeheimnisverletzung einhergeht

Aus einigen ErwGr zur DSGVO ergibt sich, dass bei einem Datenverlust, bei dem (potenziell) auch Berufsgeheimnisse verletzt werden, besondere Vorsicht geboten ist:

Aus ErwGr 75 zur DSGVO ergibt sich, dass die Verletzung des Berufsgeheimnisses ein *Risiko für die Rechte und Freiheiten natürlicher Personen* darstellt. Ein solches Risiko muss nach DSGVO durch Ergreifen geeigneter technischer und organisatorischer Maßnahmen eingedämmt werden. Es besteht laut *(deutscher) Datenschutzkonferenz* dann, wenn ein Ereignis eintreten könnte, „das selbst einen Schaden (einschließlich ungerechtfertigter Beeinträchtigung von Rechten und Freiheiten natürlicher Personen) darstellt oder zu einem weiteren Schaden für eine oder mehrere natürliche Personen führen kann".[16] Dieses Risiko hat zwei Dimensionen: (1) die Schwere des Schadens und (2) die Wahrscheinlichkeit, dass das Ereignis und die Folgeschäden eintreten.

In ErwGr 85 wird der „*Verlust der Vertraulichkeit von dem Berufsgeheimnis unterliegenden Daten*" ebenfalls als möglicher Anknüpfungspunkt für einen Schaden angesehen, weshalb in einem solchen Fall unverzüglich (spätestens binnen 72 Stunden) nach Kenntnis der Verletzung eine Meldung an die Datenschutzbehörde zu erstatten ist.

4. Beschränkung der Befugnisse der Datenschutzbehörde zur Wahrung von Berufsgeheimnissen

Art 90 enthält eine sogenannte Öffnungsklausel, dh einen *Regelungsspielraum für die EU-Mitgliedstaaten.* Diese können Rechtsvorschriften erlassen, um einen Ausgleich zwischen den Befugnissen der Datenschutz-Aufsichtsbehörden und dem Schutz der Berufsgeheimnisse herzustellen.[17] So können nach Art 90 Abs 1 DSGVO und ErwGr 164 etwa die Befugnisse der Datenschutzbehörde im Zusammenhang mit Durchsuchungen von Räumlichkeiten begrenzt werden, um Berufsgeheimnisse zu schützen.

In Österreich wurde diese Regelung zum besonderen Schutz des Berufsgeheimnisses der Ärzte, soweit ersichtlich, nicht gesondert umgesetzt. In § 144 Abs 2 StPO ist aber immerhin geregelt, dass bestimmte Ermittlungsmaßnahmen nur dann angeordnet werden dürfen, wenn sie nicht zur Umgehung von Aussageverweigerungsrechten (etwa der Ärzte) führen. Davon ausgenommen sind Situationen, in denen die betroffene Person selbst dringend einer Straftat verdächtigt ist – zum Schutz des Berufsgeheimnisses ist dann ein Rechtsschutzbeauftragter beizuziehen (§ 144 Abs 3 StPO).

5. Gefährdung schutzwürdiger Geheimhaltungsinteressen und Berufsgeheimnis

Die Datenschutzbehörde kann bei einer wesentlichen unmittelbaren Gefährdung schutzwürdiger Geheimhaltungsinteressen der betroffenen Personen (Gefahr im Verzug) gem § 22 Abs 4 DSG die Weiterführung der Datenverarbeitung mit Bescheid untersagen.[18] Diese Vorschrift kann auch im Zusammenhang mit Berufsgeheimnissen Relevanz entfalten. Den Aufsichtsbehörden, welche für Berufsgeheimnisträger zuständig sind (also etwa den Ärztekammern), kommt diese Befugnis hingegen nicht zu. Deshalb muss die Ärztekammer in Fällen, in denen sie Kenntnis von einer Verletzung des Berufsgeheimnisses im Rahmen einer Datenverarbeitung erlangt, mit der Datenschutzbehörde Kontakt aufnehmen. Die Datenschutzbehörde kann dann im Rahmen ei-

[15] So auch ErwGr 53 DSGVO.
[16] Konferenz der unabhängigen Datenschutzbehörden des Bundes und der Länder (Datenschutzkonferenz), https://www.datenschutzkonferenz-online.de/media/kp/dsk_kpnr_18.pdf (zuletzt abgefragt am 20. 7. 2023).
[17] *Pauly* in *Paal/Pauly,* DS-GVO³ (2021) Art 90 Rz 1.
[18] § 57 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) BGBl I 1991/51 idF BGBl I 2023/88.

nes amtswegigen Prüfungsverfahrens die Datenverarbeitung untersagen.[19]

6. Durchbrechung des Berufsgeheimnisses zur Information der Kostenträger

Gem § 54 Abs 3 ÄrzteG besteht keine Verschwiegenheitspflicht, sofern die erforderlichen Unterlagen zum Zweck der Honorar- oder Medikamentenabrechnung den Krankenversicherungsträgern, Krankenanstalten etc (auch im automationsunterstützten Verfahren) als Auftragsverarbeitern gem Art 4 Z 8 DSGVO überlassen werden. Eine allfällige Speicherung darf nur so erfolgen, dass Betroffene weder bestimmt werden können noch mit hoher Wahrscheinlichkeit bestimmbar sind. Diese Daten sind ausschließlich mit Zustimmung des Verantwortlichen gem Art 5 Z 7 DSGVO an die zuständige Ärztekammer über deren Verlangen weiterzugeben.

7. Vergleich Berufsgeheimnis und Datenschutz: Historie, Schutzgut, Normcharakter und Rechtsfolgen bei Verletzung

Der Schutz personenbezogener Daten durch das Datenschutzrecht und das Berufsgeheimnis stehen gewissermaßen nebeneinander. Aufgrund der unterschiedlichen geschichtlichen und systematischen Hintergründe stellt sich die Frage, ob das Schutzgut und damit letztlich der Zweck der Rechtsnormen unterschiedlich sind. Dies kann bei Interpretationsfragen von Bedeutung sein.

a) Berufsgeheimnis: Schutzgut Vertrauen

Das Berufsgeheimnis schützt das *Vertrauensverhältnis* zwischen Berufsgeheimnisträger und Klient – der Patient muss sich dem Arzt unbeschränkt anvertrauen können, um eine bestmögliche medizinische Behandlung zu gewährleisten. Das Recht des Patienten auf ärztliche Verschwiegenheit ist ein seit Jahrtausenden (zumindest ethisch) geschütztes Persönlichkeitsrecht,[20] das über den Tod des Arztes als Berufsgeheimnisträger hinauswirkt.[21]

Das ärztliche Berufsgeheimnis schützt das Vertrauen des Patienten in seinen Arzt.

Das Berufsgeheimnis ist auf nationaler Ebene geregelt – die Regelung des Arztberufes ist eine (mitglied-)staatliche Aufgabe.[22] Wird das Berufsgeheimnis verletzt, drohen (1) berufsrechtliche, dh disziplinäre Konsequenzen, (2) zivilrechtliche Folgen sowie in schweren Fällen (3) eine strafrechtliche Verurteilung. Je nach Konstellation sind die Österreichische Ärztekammer oder die ordentlichen Gerichte zuständig.

b) Datenschutz: Schutzgut Privatleben (informationelle Selbstbestimmung)

Das Datenschutzrecht ist im Gegensatz zum Berufsgeheimnis eine neuere Idee, die sich mit dem digitalen Fortschritt der letzten Jahre und Jahrzehnte entwickelt hat. Neue Erkenntnisse und Fortschritte in der Datenverarbeitungs-Technologie führen laufend zur Weiterentwicklung des Datenschutzrechts. Je mehr mit Technologie möglich ist, desto wichtiger wurde der Schutz des *allgemeinen Persönlichkeitsrechts, des Privat- und Familienlebens und der Selbstbestimmtheit der natürlichen Person* in der digitalisierten Welt.[23]

In Deutschland gibt es daher ein Recht auf informationelle Selbstbestimmung, das als Ausprägung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts auf Grundrechtsebene anerkannt ist.[24] Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung schützt hierbei vor Datenverarbeitungen durch den Staat und wird als bereichsspezifische Konkretisierung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts angesehen.[25] Es strahlt aber auch ins Privatrecht aus und verpflichtet den deutschen Gesetzgeber, das Recht auf informationelle Selbstbestimmung auch im Privatrecht zu schützen.[26]

Das Datenschutzrecht schützt die Selbstbestimmtheit des Einzelnen hinsichtlich seines Privatlebens innerhalb einer digitalisierten Welt.

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung wurde 2014 im Zusammenhang mit einer Entscheidung zur Vorratsdatenspeicherung erstmals auch vom österr VfGH ausdrücklich anerkannt;[27] allerdings handle es sich dabei laut *Grabenwarter* lediglich um eine „teleologische Erweiterung und Einbettung in den systematischen Zusammenhang im Hinblick auf den Privatsphärenschutz insgesamt".[28] Im Kern gehe es also um den *Schutz der Autonomie der einzelnen natürlichen Person bei der Entfaltung ihrer Persönlichkeit* in unterschiedlichen sozialen Zusammenhängen innerhalb der Informationsgesellschaft.

Werden datenschutzrechtliche Vorgaben verletzt, drohen (1) Verwaltungsstrafen durch die Datenschutzbehörde, (2) zivilrechtliche Konsequenzen sowie – aufgrund Sonderstrafrecht – (3) strafrechtliche Konsequenzen. Die Verwaltungsstrafen der Datenschutzbehörde bewegen sich – je nach Verstoß – zwischen 2% und 4% vom Umsatz eines Unternehmers bzw zwischen 10 Mio Euro und 20 Mio Euro, je nachdem, welche Summe höher ist. Zivilrechtlicher Schadenersatz kann ebenfalls zugesprochen werden. Hierbei reicht nach Auffassung des EuGH nicht jede schlichte Verletzung der DSGVO,[29] es ist aber auch keine konkrete Erheblichkeitsschwelle erforderlich. Gerade bei der Verarbeitung von Gesundheitsdaten ist aufgrund der Bedeutung dieser Daten für den Patienten im Fall der Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten *immaterieller Schadenersatz* denkbar. Theoretisch ist aufgrund § 63 DSG (Sonderstrafrecht) auch eine Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr möglich, wenn die Verarbeitung von beruflich erlangten Daten in Gewinn- oder Schädigungsabsicht durchgeführt wird. Hierzu gab es, soweit ersichtlich, noch keinen Anwendungsfall.

[19] Vgl hierzu zB DSB-D213.1042, bei dem die Datenschutzbehörde aufgrund einer Eingabe der Ärztekammer einem Allgemeinarzt untersagte, Patienteninformationen auf Facebook zu publizieren.
[20] Eid des Hippokrates (um 460 bis 370 v. Chr.): „Was ich bei der Behandlung oder auch außerhalb meiner Praxis im Umgang mit Menschen sehe und höre, das man nicht weiterreden darf, werde ich verschweigen und als Geheimnis bewahren"; *Haimberger,* Datenschutz in der medizinischen und pharmazeutischen Forschung (2021) 4 mwN.
[21] *Wallner* in *Neumayr/Resch/Wallner,* GmundKomm² § 54 ÄrzteG 1998 Rz 2, 5 mwN.
[22] Siehe hierzu bereits oben Punkt B. Berufsgeheimnis.
[23] *Ventura-Heinrich:* Einführung in das Datenschutzrecht der betrieblichen Praxis, JA 2013, 130 (131).
[24] Art 2 Abs 1 iVm Art 1 Abs 1 dGG. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung geht auf das sog Volkszählungsurteil (BVerfGE 65, 1 [45]) des BVerfG zurück.
[25] *Dreier* in *Dreier,* Grundgesetz-Kommentar³ (2018) Art 2 Rz 80.
[26] *Di Fabio* in *Dürig/Herzog/Scholz,* Grundgesetz-Kommentar (100. ErgLfg) Art 2 Rz 189.
[27] VfGH 27. 6. 2014, G 47/2012 ua Rz 167 f.
[28] *Grabenwarter,* Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung im Europarecht und im Verfassungsrecht, AnwBl 2015, 404 (405).
[29] EuGH 4. 5. 2023, C-300/21.

c) Zwischenergebnis

Nicht zuletzt aufgrund des unterschiedlichen geschichtlichen Hintergrunds ist der Zweck des Berufsgeheimnisses auf der einen Seite und des Datenschutzrechts auf der anderen Seite ähnlich, jedoch nicht identisch: Während das Berufsgeheimnis das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient schützt, schützt das Datenschutzrecht die informationelle Selbstbestimmung des Einzelnen in einer digitalisierten Welt als Aspekt seines Privatlebens. Bei Verletzung kann es in beiden Fällen zu verwaltungs-, und zivil- und strafrechtlichen Konsequenzen kommen. Bei der Verletzung des Berufsgeheimnisses drohen zudem disziplinäre Konsequenzen. Während hinsichtlich des Datenschutzrechts vor allem die Verwaltungsstrafen empfindlich hoch sein können, erscheint hinsichtlich des Berufsgeheimnisses der zivil- und strafrechtliche Aspekt bedrohlicher. Die Rechtsfolgen der Verletzung von Datenschutzrecht und Berufsgeheimnissen können kumuliert werden.

8. Fälle, in denen primär das Berufsgeheimnis greift

Sind nun Situationen denkbar, in denen Berufsgeheimnisse anwendbar sind, aber keine datenschutzrechtlichen Bestimmungen zu beachten sind? Wenngleich diese Anwendungsfälle selten sind, gibt es sie sowohl in als auch außerhalb der „klassischen" medizinischen Berufspraxis.

a) Fälle außerhalb des medizinischen Kontexts

Bei anderen Berufsgeheimnisträgern als Ärzten (zB Rechtsanwälten) gibt es einige Situationen, in denen Berufsgeheimnisse, aber keine datenschutzrechtlichen Normen greifen. Dies kann etwa bei einem Rechtsanwalt der Fall sein, der eine juristische Person berät – juristische Personen werden vom Datenschutzrecht nicht geschützt. Zwar ist das Datenschutzrecht anwendbar, wenn der Rechtsanwalt etwa für Zwecke der internen Geldwäscheprüfung personenbezogene Daten der wirtschaftlichen Eigentümer der juristischen Person erhebt; die juristische Person selbst hat aber keinen Anspruch auf Schutz ihrer personenbezogenen Daten.

b) Fälle in der medizinischen Berufspraxis

In der ärztlichen Berufspraxis steht die Beratung juristischer Personen nicht an der Tagesordnung. Denkbar wäre allenfalls eine (arbeits-)medizinische Beratung einer *juristischen Person als Arbeitgeber,* etwa zum Thema Notfallmedizin, ergonomische Arbeitsplatzgestaltung oder Vermeidung der Verbreitung bestimmter Krankheiten am Arbeitsplatz.[30]

Abgesehen davon sind aus unserer Sicht nur Sonderfälle denkbar, etwa *anonyme ärztliche Beratung, medizinische Unterstützung oder Testauswertung* (zB anonyme Suchthilfeberatung, anonyme AIDS-Tests oder anonyme Geburt). In diesen Fällen wird ärztlichen Beratungsgesprächen, medizinischen Proben etc kein Personenbezug zugeordnet, durch den die dahinterstehende Person identifizierbar wäre. Wird der Patient versehentlich identifizierbar, ist das Datenschutzrecht natürlich auch in diesen Fällen anwendbar.

9. Fälle, in denen primär das Datenschutzrecht greift

Umgekehrt gibt es auch Fälle, in denen primär das Datenschutzrecht von Bedeutung ist, etwa im Zusammenhang mit der allgemeinen *Informations- oder Werbetätigkeit eines Arztes.* Versendet eine Arztpraxis etwa E-Mail-Newsletter mit Informationen über geänderte Öffnungszeiten während der Sommermonate, Erinnerungen für Vorsorgeuntersuchungen oder Hinweisen auf neue Services etc, ist aus datenschutzrechtlicher Sicht ein geschlossener E-Mail-Verteiler vorgeschrieben.

Nichtsdestotrotz greifen auch in dieser Situation weitere Normen, etwa das ärztliche Standesrecht hinsichtlich der Zulässigkeit von Werbung oder das Telekommunikationsrecht über die Zusendung elektronischer Post.[31]

E. Fazit

In den überwiegenden Bereichen des ärztlichen Berufsalltags überschneiden sich Datenschutzrecht und ärztliche Berufspflicht. Abweichungen gibt es lediglich in Sonderfällen (zB Beratung juristischer Personen, anonyme ärztliche Beratung, Werbetätigkeit etc). Die Rechtsfolgen bei Verletzung sind in beiden Fällen verwaltungs-, zivil- und strafrechtlicher Natur. Bei der Verletzung von Berufsgeheimnissen kommt die disziplinäre Komponente hinzu. Verletzungsfolgen können kumuliert werden, sodass bei einem Rechtsverstoß unter Umständen eine Vielzahl an Sanktionen droht.

Plus

ÜBER DIE AUTOR:INNEN

Dr. Klara Geuer ist Rechtsanwältin und Mitgründerin der Wiener Wirtschaftsrechtskanzlei GEUER Rechtsanwälte OG. Sie hat 2020 zum Thema Datenschutz in der medizinischen und pharmazeutischen Forschung promoviert, die Dissertation ist im MANZ-Verlag als Buch erschienen (siehe Buchtipp). Neben Datenschutz- und Medizinrecht hat sie sich als Rechtsanwältin auf Immobilienrecht spezialisiert.
Dr. Ermano Geuer ist deutscher und österreichischer Rechtsanwalt und Mitgründer der GEUER Rechtsanwälte OG. Er hat sich auf Datenschutzrecht, IP/IT, Telekommunikationsrecht und Bank- und Kapitalmarktrecht spezialisiert und hat zum Thema Berufsgeheimnisträger und Telekommunikationsüberwachung promoviert. Aufgrund seiner langjährigen Erfahrung aus Rechtsabteilungen, Universitäten und Anwaltskanzleien in Österreich und Deutschland kennt er die unterschiedlichen Perspektiven.
Die Autoren publizieren regelmäßig in Fachzeitschriften und auf ihrem Blog zu aktuellen rechtlichen Themen (https://www.geuer.at/blog/).
Kontakt: GEUER Rechtsanwälte OG, Mariahilfer Straße 124/14, 1070 Wien, Tel: +43 1 4380072, E-Mail: office.geuer@geuer.at, Internet: www.geuer.at

BUCHTIPP

Haimberger, Datenschutz in der medizinischen und pharmazeutischen Forschung (2021).

[30] In manchen Fällen wird auch das Berufsgeheimnis hier nicht greifen – dieses schützt ja primär den Patienten (klassischerweise eine natürliche Person) hinsichtlich seiner Geheimnisse.

[31] Siehe hierzu etwa § 174 Abs 3 TKG: Die Zusendung elektronischer Post (E-Mails, SMS etc) ist ohne vorherige Einwilligung des Empfängers unzulässig, wenn die Zusendung zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt. Bei Zuwiderhandeln drohen Verwaltungsstrafen bis zu € 50.000,–.