



# Kontrolle ist gut – Vertrauen ist besser

von Prof. Dr. Peter Schiwy

**Dem Verhältnis zwischen Arzt und Patient droht staatliche Störung:** Der Schutz des ärztlichen Berufsgeheimnisses ist gelockert. Die Wellen des Unmuts schlagen hoch. Schon bald soll sogar das Bundesverfassungsgericht entscheiden. Es geht um eine neue, zum Jahresbeginn in Kraft getretene gesetzliche Regelung der Telekommunikationsüberwachung und anderer verdeckter Ermittlungsmaßnahmen sowie um die Umsetzung einer EU-Richtlinie aus dem Jahre 2006.

**D** OCH SCHON DROHT neues Ungemach: Im Bundesinnenministerium liegt ein offenbar verschärfter Entwurf zu einem weiteren Gesetz vor, und zwar über das Bundeskriminalamt (BKA). Danach sollen bei akuter Terrorgefahr sogar die Telefone von Geistlichen, Abgeordneten und Strafverteidigern abgehört werden können! Sie waren bisher von Abhörmaßnahmen vollständig ausgenommen.

**W**orum geht es? Um ein grundlegendes Recht der Ärzte – aber eben auch anderer Berufe – aller, de-

ren Beziehungen von einem tiefen Vertrauen zwischen ihnen und ihren Patienten, Mandanten und Schutzbefohlenen abhängig sind. Neben Ärzten gehören dazu Anwälte, vor allem aber auch Geistliche. Ihnen gewährt in nahezu allen Rechtsstaaten – so auch in Deutschland – die jeweilige Strafprozessordnung ein Recht zur Aussageverweigerung. In unserer Werteordnung entspricht diesem Schutz ärztlicher Vertrauenssphäre das ärztliche Gelöbnis zur Verschwiegenheit über alle Geheimnisse seines Patienten. Folglich macht sich ein

Arzt nach § 203 des Strafgesetzbuches strafbar, wenn er die ihm im Rahmen einer Behandlung anvertrauten Geheimnisse eines Patienten offenbart. Mit dieser Strafbestimmung verfolgt der Gesetzgeber im Übrigen nicht nur den Schutz der Persönlichkeitssphäre des Rat suchenden Kranken; geschützt werden soll auch das öffentliche Interesse an einem funktionierenden, eben vertrauensgeschützten medizinischen Beratungswesen. Nur so lange der jeweils betroffene Patient nicht damit rechnen muss, dass die seinem Arzt anvertrauten Geheimnisse

an anderer Stelle zu seinem Nachteil verwendet werden können, wird er medizinische Hilfe überhaupt mit der nötigen Offenheit in Anspruch nehmen. Daher dient die Garantie des Arztgeheimnisses letztlich allgemein der Gesunderhaltung der Bevölkerung. Natürlich schützt das Arztgeheimnis aber auch die Interessen des Arztes an seiner unbeeinflussten Ausübung des Berufes. Es steht daher unter dem grundrechtlichen Schutz der Berufsfreiheit nach Artikel 12 des Grundgesetzes.

Damit der Schutz des Arztgeheimnisses auf keinen Fall umgangen werden kann, ist auch der polizeilichen Gewalt grundsätzlich der Zugriff auf vertrauliche ärztliche Unterlagen – etwa durch Beschlagnahme – verwehrt. Auch eine akustische Überwachung von Wohn- oder Praxisräumen ist unzulässig, wenn hiervon vertrauliche Inhalte betroffen sind.

**Doch es gibt**, wie jeder weiß, mittlerweile weitere, viel modernere Ermittlungs- und Überwachungsmethoden, insbesondere die Telekommunikationsüberwachung für Telefon, Handy und E-mail. Sie will die Bundesregierung jetzt verstärkt nutzen.

Für entsprechende verdeckte Ermittlungsmaßnahmen kannte die Strafprozessordnung bisher keine aus-

## Bei Ärzten dürfen künftig Telekommunikationsüberwachungen durchgeführt werden, sofern das öffentliche Interesse an einer Strafverfolgung überwiegt.

drückliche Regelung für so genannte „Berufsgeheimnisträger“. Trotzdem war man sich bisher grundsätzlich darüber einig, nur in Ausnahmefällen den starken Schutz des ärztlichen Berufsgeheimnisses zu tangieren. Für die Überwachung des Telefonverkehrs etwa wurde für erforderlich gehalten, dass der Geheimnisträger selbst einer Beteiligung an einer Straftat verdächtig ist – nicht etwa nur sein Patient. Sämtliche Abhörmaßnahmen waren ohnehin nur bei schweren Straftaten zulässig.

Gerade deswegen hätte es sich bei der jetzigen Reform angeboten, den für die Beschlagnahme und die Wohnungsüberwachung einschlägigen absoluten Schutz des Arztgeheimnisses auch auf die sonstigen polizeilichen Überwachungsmaßnahmen auszuweiten.

**Absoluten Schutz** gewährt der jetzt in Kraft getretene, neue Paragraph 160 a der Strafprozessordnung jedoch

## Die Garantie des Arztgeheimnisses dient letztlich allgemein der Gesunderhaltung der Bevölkerung.

nur Geistlichen, Strafverteidigern und Abgeordneten. Für Ärzte ist nur ein so genannter „relativer Schutz“ vorgesehen. Ermittlungsmaßnahmen sind danach zulässig, soweit „im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit“ das öffentliche Interesse an einer Strafverfolgung überwiegt. Es muss also größer sein als das achtenswerte Schutzinteresse der „rechtlich privilegierten“ Träger des Berufsgeheimnisses. Wer trifft diese Abwägung? Das Gesetz schweigt sich dazu aus. Erst die Gerichte werden – bei der Unterschiedlichkeit vieler Einzelfälle – durch eine Vielzahl einzelner Entscheidungen nach Jahren eine rechtlich einheitlich, also übereinstimmende Spruchpraxis entwickelt haben

und damit Verlässlichkeit schaffen. Fassbare, und damit von vornherein saubere Abwägungskriterien sind jedenfalls bisher nicht vorhanden. Damit besteht die große Gefahr, dass sich der „relative Schutz“ mit der Zeit immer weiter lockert und schließlich zu bloßer Makulatur verkommt.

Besondere Sorge bereitet dies auch nicht zuletzt angesichts noch weitergehender Pläne der Bundesregierung zur staatlichen

Überwachung: Seit längerem ist die perfekte Online-Durchsuchung geplant, also der Zugriff der staatlichen Organe wie Polizei und Geheimdienste auch auf die Festplatte des jeweils betroffenen Patienten und seines Arztes mittels einer speziellen, so genannten „Trojaner-Software“. Noch zögert die Koalition mit der endgültigen Entscheidung über das Gesetz – die Absicht aber ist klar. Nur wollen die

Berliner Koalitionspolitiker sicher gehen. Sie wollen die noch anstehende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur grundsätzlichen Zulässigkeit der Online-Durchsuchung erst abwarten.

Für die Ärzte hätte die Umsetzung der gesetzgeberischen Absicht gefährliche Wirkung: Eine Abhörenordnung könnte schon ergehen, ohne dass der Arzt überhaupt selbst einer Straftat verdächtig wird. Es reichte, wenn nur eine schwere Straftat eines Patienten vermutet wird.

**Das Verhältnis** zwischen Arzt und Patient verdient hingegen unter jedem Aspekt die Fürsorge und Pflege durch den Staat. Darum sind die Entscheidungen des Gesetzgebers sorgsam zu prüfen und zu überdenken. Die Ärzteschaft, aber auch andere Vertretungen beruflicher Geheimnisträger sollen bei allem Verständnis für den Schutz der Gesellschaft vor terroristischem Wahnsinn auf die Formulierung klarer und damit gerichtlich schnell und jederzeit kontrollierbarer Tatbestände dringen. Letztlich liegt das im Interesse aller – des Staates, der seine Bürger schützen muss, aber auch und gerade der Ärzte und ihrer Patienten. ■



**Prof. Dr. Peter Schiwy**

ist Rechtsanwalt in Berlin. An der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer lehrt der frühere Intendant von Rias Berlin und dem Norddeutschen Rundfunk Medienrecht und -politik.

☞ [www.aerztepost.net/autoren](http://www.aerztepost.net/autoren)