



Kanzlei LEU



SEMINAR

Berufsgeheimnis und Datenschutz

10. Februar 2022

Franz Philippe Bachmann M.A.
Berater für Datenschutz

fpb@kanzlei-leu.de
069/348731884





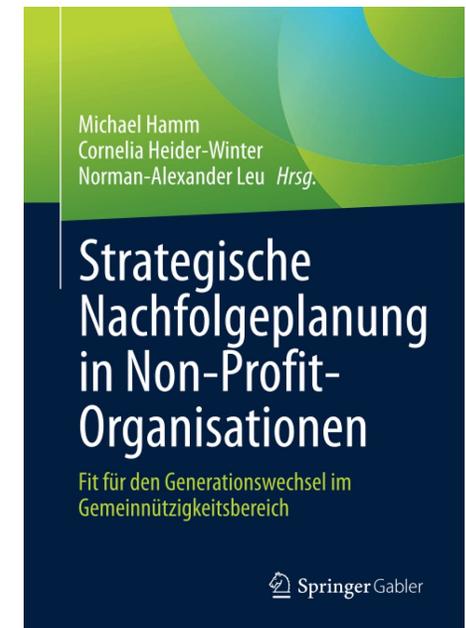
Leu Rechtsanwalts-gesellschaft – Ihre Experten für den Dritten Sektor

Datenschutzrecht für gemeinnützige Träger

- Externer betrieblicher Datenschutzbeauftragter gemäß gesetzlichem Auftrag
- Einrichtung eines Datenschutz-Management-Systems zum strukturierten Nachweis der Rechenschaftspflicht
- Präventive Beratung zur rechtskonformen Gestaltung von Geschäftsprozessen
- Beratung bei der Auswahl von IT-Systemen und der datenschutzkonformen Datenverarbeitung
- Prüfung neuer Prozesse und von Auftragsverarbeitern einschließlich vertraglicher Vereinbarungen
- Unterstützung bei Vorfällen aller Art, insbesondere Datenpannen und Beschwerden
- Beratung bei Ausübung von Betroffenenrechten mit auf Wunsch Übernahme der Auskunft
- Kommunikation mit der zuständigen Aufsichtsbehörde bei zum Beispiel Ermittlungen und Datenpannen

Rechtsberatung für Vereine, gGmbHs und Stiftungen

- Gesellschaftsrecht für alle Rechtsformen
- Umstrukturierung, Ausgliederung und Zusammenführung
- Fördermittel- und Zuwendungsrecht
- Gemeinnützigkeitsrecht
- Arbeits- und Vertragsrecht
- Nationales und internationales Kooperationsrecht
- Gremienstrukturen und -prozesse
- Risiko- und Compliance-Management
- Verhaltenskodizes
- Krisen und Liquidation
- Schulungen von Vorständen, Geschäftsführern, Führungs- und Leitungskräften



Geschichten

... die das Leben schreibt.

Fallbeispiel: *Geschwätzige Praktikantin*

Eine Jahrespraktikantin (Soziale Arbeit) erzählt ihrer Freundin, die auch nach einem Praktikumsplatz sucht, dass die Einrichtung aus wirtschaftlichen Gründen geschlossen werden soll, was aber erst Anfang des kommenden Jahres veröffentlicht werden soll, damit noch einmal ein Zuschuss gewährt wird. Die Einrichtung erfährt davon, weil die Freundin die Tochter eines Mitarbeiters des Zuschussgebers ist, ihm davon erzählt hat und dieser die Leitung der Einrichtung darauf anspricht.

Die Einrichtung kann angemessene arbeitsrechtliche Maßnahmen gegen die Praktikantin ergreifen. Im Fall eines wirtschaftlichen Schadens kann sie auch Schadensersatz geltend zu machen.



Loyalitäts- und Treuepflicht von Arbeitnehmern und Auftragnehmern

Arbeitnehmer – einschließlich arbeitnehmerähnlicher Personen wie z.B. Praktikanten, Bundesfreiwillige und FSJler – stehen in einem Schuldverhältnis zur Organisation und haben daher ihr gegenüber immer eine Treuepflicht, auch ohne ausdrückliche Vereinbarung. Darüber hinaus kann die Vertraulichkeit auch vertraglich vereinbart werden.

Dasselbe gilt für Auftragnehmer, d.h. für externe Dienstleister. Bei ihnen können auch Vertragsstrafen vereinbart werden.



§ 242 BGB

Leistung nach Treu und Glauben
(gilt immer, auch ohne Vereinbarung)



§ 241 Abs. 2 BGB

Pflichten aus dem Schuldverhältnis
(Möglichkeit der Vereinbarung)



Konsequenzen: Arbeitsrechtliche Maßnahmen (Arbeitnehmer & Co.), ggf. Vertragsstrafen (Dienstleister), Schadensersatzanspruch (alle)

Fallbeispiel: *Diskussion in Mitgliederversammlung*

Bei der Mitgliederversammlung eines Vereins, der einen ambulanten Hospizdienst betreibt, beklagt eine ehrenamtliche Mitarbeiterin, die auch Vereinsmitglied ist, dass die Prävention sexueller Gewalt unzureichend sei. Dabei führt sie als Beispiel die Vergewaltigung einer anderen Ehrenamtlichen an, ohne sie zu nennen. Der Vorfall war dem Vorstand bekannt, nicht jedoch den meisten anderen anwesenden Mitgliedern.

Innerhalb des Vereins ist Kritik erlaubt. Eine Veröffentlichung z.B. in sozialen Medien dürfte hingegen vereinschädigend sein. (Keine rechtlichen Erwägungen: Prävention durch Thematisierung wirkt sehr gut. Aber ist das in diesem Fall im Sinne der betroffenen Frau?)



Loyalitäts- und Treuepflicht von Vereinsmitgliedern

Ein Vereinsmitglied hat alles zu unterlassen, was dem satzungsmäßigen Zweck oder dem Ansehen des Vereins schadet. Dazu gehört es, das Ansehen des Vereins zu schützen, indem z.B. Interna nicht an Dritte weitergegeben oder gar veröffentlicht werden. Dazu braucht es keiner Satzungsregelung. Jedoch können Satzung, Geschäftsordnungen usw. weitere Geheimhaltungspflichten vorsehen, beispielsweise für Vorstände und Angehörige anderer Gremien.



Vereinszweck

Definiert in der Satzung eines Vereins



Regularien des Vereins

Satzung und nachgelagerte Ordnungen



Konsequenzen: Sanktionen durch den Verein gemäß seiner Satzung, Schadensersatz

Fallbeispiel: Adressen für Polizei

Eine Kita fuhr mit einem Dienstwagen drei Kinder zu einem Wochenendprojekt. Dabei kam es zu einem Unfall ohne Verletzte. Die Polizei hat bei der Aufnahme des Unfalls auch die Namen der Kinder notiert. Später fragt sie an und bitte um die Anschriften und Geburtsdaten der Kinder, um ihre Daten als Zeugen zu vervollständigen.

Schweigepflicht: Die Polizei weiß bereits, dass die Kinder diese Kita besuchen. Was ohnehin schon bekannt ist, muss nicht verschwiegen werden.

Datenschutz: Für die Übermittlung der gewünschten Daten gibt es eine Rechtsgrundlage (§ 68 SGB X). Schutzwürdige Interessen der Kinder werden dadurch nicht beeinträchtigt, und das Ersuchen liegt nicht mehr als 6 Monate zurück.



Allgemeine Geheimhaltungspflichten

(Sozial-)Datenschutz vs. Schweigepflicht



Daten- schutz

Allgemeiner Datenschutz (DSGVO, BDSG, LDSG)

Schutz von personenbezogenen Daten zum
Schutz der Rechte und Freiheiten der
betroffenen Personen

Adressat: Organisation (Verantwortlicher für
Datenverarbeitung), mittelbar Beschäftigte,
Ehrenamtliche und Organmitglieder

Pflichten bestehen unabhängig voneinander nebeneinander
und müssen daher beide eigens berücksichtigt werden,
so dass es für eine Datenübermittlung 1. ein Erlaubnistatbestand
vorhanden sein muss (z.B. gesetzlich aus SGB X oder durch
Einwilligung) und 2. die Schweigepflicht zu durchbrechen ist
(z.B. durch Entbindung oder gesetzliche Ausnahme)



Schweige- pflichten

Spezielle Geheimhaltungspflichten (insbesondere von Berufsgeheimnisträgern)

Verpflichtung von bestimmten, festgelegten
Personengruppen zum Schutz der Privatsphäre
ihrer Klienten oder Patienten

Adressat: Beschäftigte direkt (z.B. durch
persönliche Strafbarkeit gemäß § 203 StGB),
mittelbar Organisation (Rahmenbedingungen)

Allgemeine vs. Spezielle Geheimhaltungspflichten

Allgemeine Geheimhaltungspflichten

z.B. Treuepflicht, Datenschutz

adressieren praktisch alle Beteiligten
wie u.a. Beschäftigte, Ehrenamtliche,
Vereinsmitglieder, Vorstände

Spezielle Geheimhaltungspflichten

z.B. für Berufsgeheimnisträger

adressieren besondere, festgelegte
Personengruppen wie u.a. Sozialpädagogen/
-innen, Psychotherapeuten/-innen, Betriebsräte



Die Geheimhaltungspflichten betreffen Daten mit und ohne Personenbezug,
und bei solchen ohne Personenbezug handelt es sich i.d.R. um Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse.

Verletzung von Privatgeheimnissen

Geschützt ist „ein fremdes Geheimnis, namentlich ein zum persönlichen Lebensbereich gehörendes Geheimnis oder ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis“, auch über den Tod des Betroffenen und des Schweigepflichtigen (aus dessen Nachlass) hinaus.

Inhaltlich ist der Schutzbereich weit auszulegen: Schon über den bloßen Umstand, dass jemand ein Klient oder Patient ist, ist zu schweigen. Für alle Offenbarungen braucht es einer Rechtsgrundlage (z.B. Entbindung).



§ 203 StGB (Strafgesetzbuch)

Bestimmte Berufsgruppen, deren mitwirkende Personen und Datenschutzbeauftragte

Berufsrechtliche Regelungen

bei Kammerberufen (z.B. Ärzte, Psychotherapeuten) oder durch Berufsverbände (z.B. Mitgliedsverbände des IFSW)

Konsequenzen: Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr (ggf. bis zu zwei Jahre) oder Geldstrafe, Vertrauensverlust und Verhinderung der Beratungs- und Unterstützungsleistung

Fallbeispiel: *Pille danach*

Eine 17-jährige regelmäßige Besucherin kommt zum Brettspielabend ins Jugendhaus und fragt eine Betreuerin (Sozialpädagogin, B.A.) wie sie die "Pille danach" bekommen kann.

Die Betreuerin kann (und muss) sie darüber informieren und ihr ggf. auch empfehlen, neben Arzt/Ärztin auch eine Beratungsstelle aufzusuchen (jedoch vermutlich kein Schwangerschaftsabbruch). Ohne sehr gewichtige Gründe dafür dürfen die Eltern nicht informiert werden, und evtl. anfragenden Eltern darf keine Auskunft erteilt werden.





Schweigepflichtige Personengruppen

1. Angehörige eines bestimmten, erlernten Berufs

Angehörige eines Heilberufs mit Approbation:
Arzt, Zahnarzt, Tierarzt, Apotheker, Psychologe, psychologischer Psychotherapeut, Kinder- und Jugendpsychotherapeut

Angehörige eines Heilberufs ohne Approbation:
z.B. Ergotherapeut, Gesundheits- und Krankenpfleger, Altenpfleger, Hebamme, Heilerziehungspfleger, Logopäde, Physiotherapeut

Sozialarbeiter oder Sozialpädagogen
mit abgeschlossenem Hochschul- oder Fachhochschulstudium (daher nicht z.B. staatlich anerkannte Erzieher)

Die Verkammerung des Berufs ist für die Strafbarkeit nicht relevant, jedoch für die weiteren Folgen, z.B. den Ausschluss aus der Kammer und damit das faktische Berufsverbot.

2. In einer bestimmten Funktion (meist beruflich) tätige Personen

Ehe-, Familien-, Erziehungs- oder Jugendberater sowie Berater für Suchtfragen
in einer Beratungsstelle
mit öffentlich-rechtlicher Anerkennung

Mitarbeiter in einer Beratungsstelle für Sexualaufklärung, Verhütung und Familienplanung sowie in allen eine Schwangerschaft unmittelbar oder mittelbar berührenden Fragen (§ 3 i.V.m. § 2 SchKG)

Mitarbeiter in Beratungsstelle für Schwangerenkonfliktberatung für Beratungsbescheinigung (§ 8 i.V.m. §§ 5–7 SchKG)

Wer in einer Beratungsstelle, die (mit mindestens bedingtem Vorsatz) den Anschein einer öffentlich-rechtlichen Anerkennung erweckt, tätig ist, ist ebenfalls schweigepflichtig.

3. Sonstige bei Nr. 1 oder 2 mitwirkende Personen

Berufsgehilfen, z.B. Verwaltungskräfte, wissenschaftliche Mitarbeiter (nicht insbesondere ehrenamtlich Tätige)

Auszubildende und Praktikanten, unabhängig ob freiwilliges Praktikum oder Pflichtpraktikum

Datenschutzbeauftragter der Organisation in der ein Berufsgeheimnisträger (Nr. 1 oder 2) tätig ist

Externe Dienstleister, denn organisatorische Einbindung oder Direktionsrecht des Berufsgeheimnisträgers (1 oder 2) nicht erforderlich

Der Berufsgeheimnisträger muss sicherstellen, dass diese Personengruppen zur Geheimhaltung verpflichtet werden, sonst macht er sich schon durch Unterlassung dessen strafbar. Er kann dies einem Dritten übertragen, z.B. der Leitung oder Personalstelle der Organisation.

Fallbeispiel: *Enttäuschte Liebe*

Der geistig behinderte Beschäftigte in einer Werkstatt für Behinderte erzählt bei der Arbeit in der Küche seinem Betreuer (Sozialarbeiter, diplomiert), dass sich eine andere Beschäftigte über seine Liebeserklärung lustig gemacht hat und er sie deshalb nach dem Küchendienst mit dem großen Fleischmesser erstechen will. Tatsächlich nimmt er dann das Messer und macht sich auf den Weg zum Arbeitsort der Beschäftigten.

Da seine Versuche, ihn von seinem Vorhaben abzubringen, erfolglos waren, ruft der Sozialarbeiter die Polizei und versucht bis zum Eintreffen der Polizei mit geeigneten Mitteln, den Beschäftigten von der Tat abzuhalten. Er muss in diesem Fall nicht überlegen, ob der enttäuschte Beschäftigte schuldfähig wäre, wenn er die Tat begeht.





Durchbrechung der Schweigepflicht Anzeige geplanter und oder gerade ausgeführter Straftaten



Die Schweigepflicht wird durch die Pflicht zur **Anzeige geplanter Kapitalverbrechen** durchbrochen, die dadurch ggf. noch verhindert werden können (betrifft also nicht schon abgeschlossene Taten):

- Hochverrat, Landesverrat, Gefährdung der äußeren Sicherheit,
- Geld-, Wertpapier- und Zahlungskartenfälschung,
- Mord und Totschlag,
- Völkermord, Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Kriegsverbrechen, Verbrechen der Aggression (gemäß Völkerstrafgesetzbuch, auch für Taten im Ausland),
- Menschenhandel mit schwerer körperlicher Misshandlung, Gefahr des Todes oder einer schweren Gesundheitsschädigung,
- Zwangsprostitution oder Zwangsarbeit unter Anwendung von Gewalt, Drohung mit empfindlichem Übel oder durch List,
- Menschenraub, Verschleppung, erpresserischer Menschenraub, Geiselnahme, Raub, räuberische Erpressung,
- Gemeingefährliche Straftaten, z.B. Brandstiftung (außer fahrlässige); Explosion durch Kernenergie; Missbrauch ionisierender Strahlung; Vorbereitung eines Explosions- oder Strahlenverbrechens; Herbeiführung einer Überschwemmung; Vergiftung; gefährliche Eingriffe in den Bahn-, Schiffs-, Luft- und Straßenverkehr; Angriffe auf Kraftfahrer, Luft und Seeverkehr.



Fallbeispiel: *Rasender Vater*

Ein Jugendpsychotherapeut erfährt von einem Kind in einer Sitzung der Gesprächs-therapie, dass sein Vater oft zu schnell im Straßenverkehr unterwegs ist und das Kind dabei große Angst hat, wodurch es schon eine Angststörung entwickelt hat. Der Vater hat bei einem Verkehrsunfall eine Fußgängerin schwer verletzt. Die getrennt lebende Mutter hat bei der Polizei den Therapeuten als Zeuge angegeben, und er hat eine Aufforderung der Polizei zur Befragung als Zeuge erhalten.

Der Therapeut lehnt es ab, zur Befragung zu erscheinen. Er ist ohnehin nicht verpflichtet, bei der Polizei auszusagen. Bei der Staatsanwaltschaft und vor Gericht muss er erscheinen aber ohne Entbindung von der Schweigepflicht das Zeugnis verweigern.





Durchbrechung der Schweigepflicht Auskunftspflicht und Zeugnis- verweigerungs- recht



Wer von einem Gericht oder einer Ermittlungsbehörden (insbesondere der Staatsanwaltschaft) zu einer Vernehmung als Zeuge geladen wird, muss dort erscheinen und hat auszusagen. Vor der Polizei besteht keine Aussagepflicht. Unter anderem die folgenden Berufsheimnisträger haben bei Strafverfahren ein **Zeugnisverweigerungsrecht** über das, was ihnen in dieser Eigenschaft bekanntgeworden ist:

- Ärzte, Zahnärzte, Psychotherapeuten, Psychologische Psychotherapeuten, Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten, Apotheker und Hebammen/Entbindungspfleger,
- Mitarbeiter in einer anerkannten Beratungsstelle nach dem Schwangerschaftskonfliktgesetz (SchKG),
- Berater für Fragen der Betäubungsmittelabhängigkeit in einer Beratungsstelle.

Kein Zeugnisverweigerungsrecht bei **Strafverfahren** haben u.a. Sozialarbeiter und Sozialpädagogen. Hingegen erstreckt sich das Recht auch auf z.B. die Berufsgehilfen der o.g. Personenkreise. **Bei Zivilverfahren** (z.B. Arbeits-, Familien-, Verwaltungsgericht) **haben alle Schweigepflichten das Zeugnisverweigerungsrecht.**

Eine wirksame Entbindung von der Schweigepflicht hebt das Zeugnisverweigerungsrecht auf. Wenn sie anlasslos auf Vorrat erteilt wurde, dann wird sie wahrscheinlich unwirksam sein.



Einen herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit und noch einen schönen Tag!

WWW.KANZLEI-LEU.DE

Ihr Ansprechpartner:
Franz Philippe Bachmann
fpb@kanzlei-leu.de – 069/348731884