



© Andrii Yalanskyi / Dreamstime

Das neue Nachrichtendienstgesetz bedeutet einen Angriff auf das Berufsgeheimnis von Ärztinnen und Ärzten.

Revidiertes Gesetz: Berufsgeheimnis wird ausgehebelt

Nachrichtendienstgesetz Der Bundesrat hat am 18. Mai 2022 die Vernehmlassung für eine Revision des Nachrichtendienstgesetzes (NDG) eröffnet, die bis am 9. September 2022 dauerte. Die aktuelle Vernehmlassung des seit dem 1. September 2017 in Kraft gesetzten Nachrichtendienstgesetzes greift das Berufsgeheimnis an.

Gabriela Lang^a, Iris Herzog-Zwitter^b

^a lic. iur., Rechtsanwältin, Leiterin Abteilung Rechtsdienst FMH; ^b Dr. iur., Juristin Abteilung Rechtsdienst FMH

Mit den vorgeschlagenen Anpassungen des Nachrichtendienstgesetzes will der Bundesrat auf die seit dessen Inkraftsetzung ab September 2017 gemachten Erfahrungen sowie auf die Entwicklung der Bedrohungslage der letzten Jahre reagieren [1]. Schwerpunkte der Revision des Nachrichtendienstgesetzes sind die Ausweitung der genehmigungspflichtigen Beschaffungsmassnahmen [2] (GEBM) zur Aufklärung von gewalttätig-extremistischen Aktivitäten, die komplette Neuregelung der Datenhaltung des Nachrichtendienstes des Bundes (NDB) und die Übertragung der Aufgaben der Unabhängigen Kontrollinstanz für die Funk- und Kabelaufklärung (UKI) an die Aufsichtsbehörde über die nachrichtendienstlichen Tätigkeiten (AB-ND).

Nun konkret zum Angriff auf das Berufsgeheimnis im Rahmen dieser Vernehmlassung. Um was geht es?

Folgeschwerer Eingriff

In der aktuellen Vernehmlassungsvorlage wurde Art. 28 Abs. 2 NDG gestrichen. Die Streichung des Abs. 2 des Art. 28 wurde in der

Gesetzesvorlage jedoch nicht gekennzeichnet, sondern lediglich im erläuternden Bericht mit folgenden Worten kommentiert: «Der zweite Absatz des heutigen Artikels 28 wird aufgehoben.»

Nachfolgend die Gegenüberstellung des aktuellen Art. 28 und des Art. 28 des revidierten Nachrichtendienstgesetzes, um nachvollziehen zu können, um welchen folgeschweren Eingriff es sich bei der Streichung des Abs. 2 von Art. 28 NDG auf das Berufsgeheimnis handelt.

Nach geltendem Recht dürfen genehmigungspflichtige Beschaffungsmassnahmen gegenüber einer Drittperson nicht angeordnet werden, wenn diese Drittperson einer der in Art. 171–173 StPO (Strafprozessordnung) genannten Berufsgruppen angehört, das heisst einer Berufsgruppe, die aufgrund eines Berufsgeheimnisses ein Zeugnisverweigerungsrecht hat. Dazu zählen gemäss Strafprozessordnung Geistliche, Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, Verteidigerinnen und Verteidiger, Notarinnen und Notare, Patentanwältinnen und Patentanwälte, Ärztinnen und Ärzte, Zahnärztinnen und Zahnärzte, Chi-

ropaktorinnen und Chiropraktoren, Apothekerinnen und Apotheker, Psychologinnen und Psychologen sowie ihre Hilfspersonen.

Diese Ausnahme soll nun sozusagen durch die Hintertür abgeschafft werden, womit das Berufsgeheimnis ausgehebelt wird. Die Streichung von Absatz 2 wird im erläuternden Bericht (S. 11 f.) wie folgt begründet:

Die Begründung

«In der Praxis hat sich gezeigt, dass jemand, der zum Kreis von einem Berufsgeheimnis unter-

In der Vernehmlassungsvorlage wurde Art. 28 Abs. 2 NDG gestrichen.

stehenden Personen gehört (z.B. auch Hilfspersonen von Ärztinnen und Ärzten), als Privatperson zahlreiche Mobiltelefonabonnemente abschliessen kann und deren Nutzung vollständig an andere Personen übergibt. Die dem Berufsgeheimnis unterstehende Person nutzt

Art. 28 NDG alt:

Art. 28 Anordnung genehmigungspflichtiger Beschaffungsmassnahmen gegenüber Drittpersonen

1 Der NDB kann auch gegenüber einer Drittperson eine genehmigungspflichtige Beschaffungsmassnahme anordnen, wenn begründete Anhaltspunkte vorliegen, dass die Person, über die Informationen beschafft werden sollen, Räumlichkeiten, Fahrzeuge oder Behältnisse der Drittperson oder deren Postadressen, Fernmeldeanschlüsse, Computersysteme oder Computernetzwerke benutzt, um Informationen zu übermitteln, zu empfangen oder aufzubewahren.

2 Die Massnahme darf nicht angeordnet werden, wenn die Drittperson einer der in den Artikeln 171–173 StPO genannten Berufsgruppen angehört.

Art. 28 NDG neu:

Art. 28 Anordnung genehmigungspflichtiger Beschaffungsmassnahmen gegenüber Drittpersonen

Der NDB kann gegenüber einer Drittperson eine genehmigungspflichtige Beschaffungsmassnahme anordnen, wenn begründete Anhaltspunkte vorliegen, dass die Person, über die Daten beschafft werden sollen, Räumlichkeiten, Fahrzeuge oder Behältnisse der Drittperson oder deren Postadressen, Fernmeldeanschlüsse, Computersysteme oder Computernetzwerke benutzt, um Daten von da aus oder dorthin zu übermitteln oder zu empfangen oder dort aufzubewahren.

Abs. 2 gestrichen



© Monkey Business Images / Dreamstime

Patientinnen und Patienten sollten sich aufs Arztgeheimnis verlassen können.

diese Anschlüsse nie, womit das Berufsgeheimnis faktisch nicht tangiert ist. Wenn nun vom tatsächlichen Nutzer des Anschlusses eine entsprechend schwere Bedrohung der Sicherheit der Schweiz ausgeht, ist es nicht gerechtfertigt, die Überwachung eines solchen Anschlusses auszuschliessen. Die Triage unter Aufsicht des Bundesverwaltungsgerichts ist auch hier die angemessene Lösung.»

Für die FMH gehen diese Ausführungen an der Realität vorbei. Dies hat sie in ihrer Stellungnahme, zu der sie nicht offiziell vom Eidgenössischen Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport eingeladen wurde, auch klar zum Ausdruck gebracht. Sie dienen lediglich dazu – so die FMH – «das Kind nicht beim Namen nennen zu müssen» und eine Plausibilisierung für die Streichung des Art. 28 Abs. 2 herzuleiten. Die Streichung von Absatz 2 entbehrt jeglicher substantiierter Begründung. Der Wille des Gesetzgebers mit der Streichung des Abs. 2 Art. 28 fokussiert auf «Aushebelung des ärztlichen Berufsgeheimnisses».

Warum kommt es mit der Streichung des

Art. 28 Abs. 2 NDG zu «einer Aushebelung des ärztlichen Berufsgeheimnisses»:

Aushebelung des Berufsgeheimnisses

Weil damit das Vertrauen der Patientinnen und Patienten im Kontext mit dem therapeutischen Arzt-Patientenverhältnis beschädigt wird und schwerwiegende Folgen für das Arzt-Patientenverhältnis nach sich zieht.

Die Streichung von Absatz 2 entbehrt jeglicher substantiierter Begründung.

Das Berufsgeheimnis (Art. 321 StGB) stellt gemäss Bundesgericht «ein wichtiges Rechtsinstitut des Bundesrechts dar. Es fliesst aus dem verfassungsmässigen Anspruch auf Privatsphäre (Art. 13 BV, Art. 8 EMRK) und dient dem Schutz des besonderen Vertrauensverhältnisses zwischen Arzt und Patient» [3].

Das Berufsgeheimnis begründet nach

Art. 171 Abs. 1 StPO eine Zeugnisverweigerungspflicht. Ärztinnen und Ärzte sowie ihre Hilfspersonen können das Zeugnis über Geheimnisse verweigern, die ihnen aufgrund ihres Berufes anvertraut worden sind oder die sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben (Art. 171 Abs. 1 StPO). Ausnahmen vom Berufsgeheimnis bedürfen daher einer klaren bundesgesetzlichen Regelung.

Die berufliche Geheimhaltungspflicht ist zentriert auf den Schutz der hochsensiblen Patientendaten. Sie schützt die Persönlichkeit des Patienten, und darauf muss er vertrauen können. Die Patienten haben grundsätzlich allein darüber zu entscheiden, ob und in welchem Umfang Dritte Zugang zu ihren persönlichen Daten haben sollten. Sofern die Patienten diese Vertrauensbasis zum behandelnden Arzt als gefährdet ansehen, könnte das unmittelbare Auswirkungen auf die Qualität der Behandlung nach sich ziehen, da die Patienten wesentliche Informationen im Rahmen des therapeutischen Verhältnisses nicht mehr

mitteilen würden. Patienten begeben sich im Rahmen der Behandlung in einen geschützten Raum, der vom Berufsheimnisschutz geprägt ist. Alle Informationen und Erkenntnisse aus der ärztlichen Behandlung erhält die Ärztin aufgrund dieser besonderen Vertrauensbeziehung zum Patienten.

Das ärztliche Berufsgeheimnis ist eine notwendige Voraussetzung für das intakte therapeutische Verhältnis von Arzt und Patient. Nach Art. 321 Ziff. 1 StGB sind nebst allen zugelassenen sowie in Ausbildung

Patienten haben zu entscheiden, ob und in welchem Umfang Dritte Zugang zu ihren Daten haben.

begriffenen Ärzten, die sich beruflich mit einem Patienten befassen, auch alle ihre Hilfspersonen zum Schweigen verpflichtet. Hierunter fallen Mitarbeiter des Arztes, die in einer Art und Weise an seiner Berufstätigkeit beteiligt sind, welche die Kenntnis von Tatsachen aus dem Geheimbereich des Patienten

vermittelt oder voraussetzt. Dabei muss es sich um eine berufsmässig ausgeübte Funktion handeln. Zu den Hilfspersonen im Sinne von Art. 321 Ziff. 1 StGB gehören also unter anderem Arztgehilfinnen und -sekretärinnen und das gesamte Pflege- und Laborpersonal von Krankenhäusern.

Der Einzelfall zählt

Das Bundesgericht sieht explizit vor, dass eine Einschränkung des Berufsheimnisses beziehungsweise der Schweigepflicht voraussetzt, dass in einem konkreten Anwendungsfall aufgezeigt wird, weshalb eine entsprechende Einschränkung notwendig und erforderlich ist. Das Verhältnismässigkeitsprinzip muss im Einzelfall beachtet werden. Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat sich eine Meldepflicht auf klar abgegrenzte Situationen zu beschränken, bedingt dass ein übergeordnetes Interesse gegeben ist und dass eine Strafverfolgungsbehörde von einer strafbaren Handlung erfährt [4].

Die Gefahr mit Streichung des Abs. 2 Art. 28 NDG wäre somit gegeben, dass das Recht auf informationelle Selbstbestimmung des Patienten damit zur Makulatur und das Berufsgeheimnis

ausgehobelt werden würde. Patienten könnten sich wegen der potenziell bestehenden Möglich-

Das Verhältnismässigkeitsprinzip muss im Einzelfall beachtet werden.

keit des Mithörens ihres Arzt-Patienten-Gesprächs gegen eine Therapie entscheiden, ebenso könnten bei Überwachungen auch Daten anderer unverdächtigter Patientinnen und Patienten offengelegt werden.

Korrespondenz
iris.herzog[at]fjmh.ch





Literatur

Vollständige Literaturliste unter www.saez.ch oder via QR-Code


Anzeige

Allgemeine Innere Medizin


16. – 19.11.2022 Zürich 
32 h

24. – 28.01.2023 Basel 
40 h


Innere Medizin

06. – 10.12.2022 Zürich 
40 h

Allergologie

14. – 15.11.2022 Zürich 
13 h


Diabetes

03. – 05.11.2022 Zürich 
21 Credits SGAIM
18 Credits SVDE
21 Credits SSED SGED


EKG

25. – 28.10.2022 Zürich
32 h / 32 Credits SGNOR

Gynäkologie

24. – 26.11.2022 Zürich 
24 h


Kardiologie

04. – 05.11.2022 Zürich 
14 h


Pädiatrie

24. – 26.10.2022 Zürich 
24 Credits SGP
24 Credits SGAIM

Psychiatrie und Psychotherapie

24. – 26.11.2022 Zürich 
21 h

Psychologie

30.11. – 03.12.22 Zürich 
28 h

Update Refresher

Information / Anmeldung

Tel.: 041 567 29 80 | info@fomf.ch
www.fomf.ch

 Hybrid: Teilnahme vor Ort oder via Livestream

Medienpartner

 **EMH Media**
SCHWEIZERISCHER ARZTEVERLAG
EDITIONS MEDICALES SUISSES

 **FOMF**
FORUM MEDIZIN
FORTBILDUNG