



Konstantinos Vitkas

Grenzen ärztlicher Schweigepflicht am Beispiel von Kindesmisshandlungen

Zugleich ein Beitrag zu § 4 Abs. 3
Kinderschutz-Kooperationsgesetz

Inhaltsverzeichnis

Erstes Kapitel: Einleitung	1
A. Problemstellung	1
B. Gang der Untersuchung	3
C. Begriffsbestimmungen	5
I. Der Begriff „Kindesmisshandlung“ aus medizinischer Sicht	5
1. Körperliche Misshandlung	6
2. Sexueller Missbrauch	8
3. Vernachlässigung	9
a) Körperliche Vernachlässigung	9
b) Emotionale (seelische) Vernachlässigung	10
4. Psychische (seelische) Misshandlung	10
II. Der Begriff „Kindesmisshandlung“ aus juristischer Sicht	10
III. Der Begriff „Kind“	11
D. Kinderschützende Normen und Institutionen	12
I. Zivilrecht	12
II. Sozialrecht	13
III. Strafrecht	13
IV. Landesrecht	14
Zweites Kapitel: Die ärztliche Schweigepflicht im Normgefüge und ihre praktische Bedeutung	15
A. Historische Determinanten der ärztlichen Schweigepflicht	15
B. Die gesetzliche Normierung der ärztlichen Schweigepflicht	16
I. Ärztliche Schweigepflicht und Verfassungsrecht	16
1. Verfassungsrechtliche Verankerung der ärztlichen Schweigepflicht	16
2. Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	17
II. Die ärztliche Schweigepflicht als berufsrechtliche Pflicht	18
III. Zivilrechtliche Grundlagen der ärztlichen Schweigepflicht	19
C. Praktische Bedeutung der strafbewehrten ärztlichen Schweigepflicht	20
Drittes Kapitel: Strafbewehrte Verschwiegenheitsverletzung	23
A. Geschütztes Rechtsgut von § 203 Abs. 1 StGB	23
I. Gemeinschaftsschutzlehre	24
II. Individualschutzlehre	26

III. Modifizierte Individualschutzlehre	27
IV. Stellungnahme	29
B. Der Begriff des Geheimnisses	31
I. Faktisches Element	32
1. Wahrheit der Tatsache	32
2. Das Problem der „Offenkundigkeit“	33
II. Voluntatives Element	34
III. Normatives Element	35
IV. Ergebnis zum Geheimnisbegriff	37
C. Erlangung in beruflicher Eigenschaft	37
D. Drittgeheimnisse und die Geheimhaltung Straftaten Dritter	39
I. Allgemeines zur Drittgeheimnisproblematik	39
II. Konkrete Anwendung auf die Thematik	40
1. Umfassender Schutz von Drittgeheimnissen	41
2. Eingeschränkter Schutz von Drittgeheimnissen	41
3. Resümee	42
III. Sonderfall: misshandelte Geschwister	43
IV. Fazit	44
Viertes Kapitel: Die Rechtfertigung der Durchbrechung der	
ärztlichen Schweigepflicht	45
A. Die einzelnen Mitteilungsmöglichkeiten des Arztes gegenüber	
dem Jugendamt	46
I. Die rechtfertigende Einwilligung	47
1. Rechtsnatur der Einwilligung	48
a) Die Einwilligung als tatsächliche Gestattung	48
b) Die Einwilligung als Rechtsgeschäft	49
c) Stellungnahme	49
2. Bestimmung der Einwilligungsfähigkeit	50
a) Altersgrenzen im Gesetz	51
b) Die Bestimmung der Einwilligungsfähigkeit nach der	
Rechtsprechung und der herrschenden Lehre	52
c) Die Bestimmung der Einwilligungsfähigkeit nach der	
Mindermeinung	53
d) Stellungnahme	54
e) Zwischenergebnis	55
3. Übertragbarkeit des Maßstabes in abstrakter Hinsicht	56
4. Feststellung im Einzelfall	57

a) Die Fähigkeit zur Erkenntnis von Tatsachen und Kausalverläufen	57
b) Die Fähigkeit zur vernünftigen Wertung	58
c) Die Fähigkeit zur einsichtsgemäßen Selbstbestimmung	59
d) Zwischenergebnis	60
5. Einwilligungsunfähigkeit	60
a) Die Ersetzung der Entbindungserklärung durch das Familiengericht	61
b) Alleinvertretungsrecht des nicht gewalttätigen Elternteils?	61
c) Zwischenergebnis	62
6. Verfügungsbefugnis	64
a) Disponibilität des Rechtsguts	64
b) Erklärungsberechtigter	66
aa) Erklärungsberechtigter bei Eigengeheimnissen	66
bb) Erklärungsberechtigter bei Drittgeheimnissen	66
cc) Ergebnis zur Erklärungsberechtigung	70
7. Fazit zur Einwilligung	70
8. Strafantragsberechtigung gemäß § 205 Abs. 1 StGB	70
II. Die mutmaßliche Einwilligung	72
III. § 4 Abs. 3 S. 1 KKG als Befugnisnorm	74
1. Einleitung	74
2. Voraussetzungen des § 4 Abs. 3 S. 1 KKG	75
a) Berechtigte zur Informationsweitergabe	76
b) Abwendung der Gefährdung nach Absatz 1 scheidet aus oder Vorgehen nach Absatz 1 erfolglos	76
aa) Gewichtige Anhaltspunkte	77
(1) Das Prüfungsschema des Deutschen Instituts für Jugendhilfe und Familienrecht	79
(2) Stellungnahme	79
bb) Kindeswohlgefährdung	80
(1) Definition	80
(2) Gefährdungsschwelle – Grenzen der Offenbarungsbefugnis	81
(3) Beratung des Arztes durch eine Fachkraft zur Einschätzung einer Kindeswohlgefährdung	84
cc) In Ausübung der beruflichen Tätigkeit bekanntgeworden	85

(1) Bekanntgeworden	85
(2) In Ausübung der beruflichen Tätigkeit	85
dd) Konkretes Vorgehen nach	
Absatz 1 (Transparenzgebot).....	86
ee) Ausnahmen vom Transparenzgebot	87
ff) Betroffene Personen	88
c) Erforderlichkeit des Tätigwerdens des Jugendamtes, um	
Gefährdung des Wohls eines Kindes oder eines	
Jugendlichen abzuwenden.....	88
aa) Überprüfbarkeit im Strafverfahren –	
Beurteilungsspielraum.....	89
bb) Zwischenergebnis	90
d) Eingeschränkte Hinweispflicht.....	90
e) Erforderliche Daten (§ 4 Abs. 3 S. 2 KKG)	90
f) Adressat der Informationsweitergabe.....	91
g) Dokumentation	92
h) Subjektives Rechtfertigungselement	92
3. Aufgedrängte Informationsweitergabe.....	93
a) Verzicht des einsichtsfähigen Patienten	96
b) Verzicht des einsichtsunfähigen Patienten	97
c) Resümee zur aufgedrängten Informationsweitergabe	98
4. Verhältnis des § 4 Abs. 3 S. 1 KKG zu den bestehenden	
Länderregelungen.....	98
a) Übersicht der landesrechtlichen Befugnisnormen.....	98
b) Anwendungsvorrang zugunsten § 4 Abs. 3 S. 1 KKG	101
5. Befugnis statt Pflicht	102
IV. Der rechtfertigende Notstand.....	103
V. Berufsrechtliche Offenbarungsbefugnisse	104
VI. Wahrnehmung berechtigter Interessen analog § 193 StGB.....	105
VII. Fazit zu den einzelnen Mitteilungsmöglichkeiten des	
Arztes gegenüber dem Jugendamt	105
B. Die einzelnen Mitteilungsmöglichkeiten des Arztes gegenüber	
anderen Stellen	106
I. Einwilligung	106
II. Mutmaßliche Einwilligung	106
III. § 4 Abs. 3 S. 1 KKG als Befugnisnorm.....	107
1. Die Polizeibehörden als Adressaten der Informationen	107
2. Das Familiengericht als Adressat der Informationen	109

3. Die Strafverfolgungsbehörden als Adressaten der Informationen	109
4. Zwischenergebnis.....	109
IV. Anwendbarkeit des rechtfertigenden Notstandes gemäß § 34 StGB zum Zweck der Verhinderung künftiger Straftaten und zugunsten des Strafverfolgungsinteresses	110
1. Rechtfertigung des Bruchs der ärztlichen Schweigepflicht zum Zweck der Verhinderung von Straftaten.....	110
2. Rechtfertigung des Bruchs der ärztlichen Schweigepflicht zugunsten des staatlichen Strafverfolgungsinteresses.....	113
a) Keine Anwendungssperre wegen interner Güterkollision.....	113
b) Begangene Straftaten.....	114
3. Fazit zu den Rechtfertigungsmöglichkeiten des Arztes nach § 34 StGB	114
V. Sonstige Rechtfertigungsgründe	115
VI. Sonderfall: § 294a Abs. 1 SGB V als Offenbarungspflicht bei (vermuteten) Kindesmisshandlungen?.....	115
1. Grenzen der Offenbarungspflicht	116
2. Stellungnahme zu den geforderten Grenzen der Offenbarungspflicht.....	119
C. Die Auswirkungen des KKG auf „RISKID“	121
I. Allgemeines zu „RISKID“	121
II. Rechtliche Bedenken gegen „RISKID“	122
III. Rechtfertigungsmöglichkeiten	123
1. Rechtfertigungsmöglichkeiten nach bisherigem Recht.....	123
2. Rechtfertigungsmöglichkeiten durch das KKG?	126
a) § 4 Abs. 3 S. 1 KKG als Rechtfertigungsgrund für „RISKID“	126
b) § 4 Abs. 3 S. 1 KKG analog als Rechtfertigungsgrund für „RISKID“	127
c) § 3 KKG als Rechtfertigungsgrund für „RISKID“	127
d) § 4 Abs. 2 KKG als Rechtfertigungsgrund für „RISKID“	127
IV. Ergebnis zu „RISKID“	128
D. Irrtumsproblematik.....	128
I. Erlaubnistatbestandsirrtum	129
II. Erlaubnisirrtum	130

Fünftes Kapitel: Befugnis des Jugendamtes zur Weitergabe der Informationen an weitere Stellen	133
A. Befugnis des Jugendamtes zur Weitergabe der Informationen an das Familiengericht	134
B. Befugnis des Jugendamtes zur Weitergabe der Informationen an die Polizeibehörden	135
C. Zulässigkeit der Informationsweitergabe des Jugendamtes an die Strafverfolgungsbehörden zu Strafverfolgungszwecken	136
I. Übermittlungsbefugnis gemäß § 68 Abs. 1 S. 1 SGB X.....	137
II. Übermittlungsbefugnis gemäß § 69 SGB X	137
1. Übermittlungsbefugnis gemäß § 69 Abs. 1 Nr. 1 SGB X	137
2. Übermittlungsbefugnis gemäß § 69 Abs. 1 Nr. 2 SGB X	138
III. Übermittlungsbefugnis gemäß § 71 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 SGB X.....	139
IV. Übermittlungsbefugnis gemäß § 73 SGB X	139
V. Zwischenergebnis	140
D. Schranke der Informationsweitergabe gemäß § 76 Abs. 1 SGB X	140
I. Rechtmäßige Erstübermittlung	141
II. Rechtmäßige Zweitübermittlung	142
III. Rechtmäßige Drittübermittlung	144
IV. Zwischenergebnis	146
E. Fazit zur Befugnis des Jugendamtes zur Weitergabe der Informationen an weitere Stellen	147
F. Befugnis der Polizei, des Familiengerichts und der Staatsanwaltschaft zur Weitergabe der Informationen an öffentliche Stellen – insbesondere das Jugendamt	147
Sechstes Kapitel: Strafbarkeitsrisiken des Arztes bei „Nichtanzeige“ der (vermuteten) Kindesmisshandlung	149
A. Strafvereitelung durch Unterlassen gemäß §§ 258 Abs. 1, 13 Abs. 1 StGB.....	149
B. Strafbarkeit des Arztes wegen Verwirklichung von Körperverletzungsdelikten und Tötungsdelikten durch die Nichtanzeige.....	150
I. Garantenstellung.....	151
1. Garantenstellung kraft tatsächlicher Übernahme – Arztvertrag ...	151
a) Inhalt und Grenzen der ärztlichen Einstandspflichten.....	151
aa) Die Ansicht der Rechtsprechung	152
bb) Eine Offenbarungspflicht bejahende Auffassung	153

cc) Eine Offenbarungspflicht verneinende Auffassung.....	154
dd) Stellungnahme.....	155
(1) Vergleich mit anderen Berufsgruppen, denen Schutzpflichten obliegen.....	155
(a) Vergleich mit Mitarbeitern der Kinder- und Jugendhilfe.....	156
(b) Vergleich mit Polizeibeamten.....	156
(2) Zwischenergebnis.....	157
b) Fazit.....	157
2. Garantenstellung aus § 4 Abs. 1 KKG?.....	158
a) Pflicht aus § 4 Abs. 1 KKG?.....	158
b) Reichweite der Pflicht aus § 4 Abs. 1 KKG.....	159
c) Fazit zu einer möglichen Garantenstellung aus § 4 Abs. 1 KKG.....	160
II. Ergebnis zu einer Strafbarkeit des Arztes wegen Verwirklichung von Körperverletzungsdelikten durch die Nichtanzeige.....	160
C. Nichtanzeige geplanter Straftaten gemäß § 138 StGB.....	160
D. Unterlassene Hilfeleistung gemäß § 323c StGB.....	161
I. Allgemeines zu § 323c StGB.....	162
II. Unglücksfall.....	163
III. Konkurrenzverhältnis zu §§ 138, 139 StGB.....	165
IV. Verbleibendes Strafbarkeitsrisiko gemäß § 323c StGB.....	166
V. Ergebnis zur Strafbarkeit des Arztes wegen unterlassener Hilfeleistung gemäß § 323c StGB.....	167
E. Ergebnis zu den Strafbarkeitsrisiken des Arztes durch die Nichtanzeige.....	167
Siebentes Kapitel: Rechtliche Risiken bei Falschanzeige der Kindesmisshandlung.....	
A. Strafrechtliche Risiken gemäß §§ 185 ff. StGB bei Falschanzeige der Kindesmisshandlung.....	169
I. Beleidigung gemäß § 185 StGB.....	169
II. Üble Nachrede gemäß § 186 StGB.....	170
1. Beleidigungsfreie Sphäre?.....	170
2. Rechtfertigung.....	172
III. Verleumdung gemäß § 187 StGB.....	172
IV. Ergebnis zu den Beleidigungsdelikten gemäß §§ 185 ff. StGB.....	172

B. Zivilrechtliche Risiken einer Falschanzeige	172
I. Passivlegitimation	173
II. Aktivlegitimation	173
1. Der Minderjährige als Vertragsschließender	173
2. Die gesetzlichen Vertreter als Vertragsschließende	174
3. Zwischenergebnis	175
III. Pflichtverletzung	175
IV. Resümee	176
C. Berufs-, approbations-, vertragsarzt- und arbeitsrechtliche Risiken einer Falschanzeige	177
I. Berufsverbot	177
II. Berufsrechtliche Folgen	178
1. Konkurrenz zum Strafverfahren	178
2. Bindungswirkung des Strafurteils und fahrlässiger Verstoß gegen die ärztliche Schweigepflicht	179
3. Ergebnis zu den berufsrechtlichen Folgen	180
III. Widerruf und Ruhen der Approbation	180
IV. Vertragsarztrechtliche Risiken	181
1. Entzug und Ruhen der Vertragsarztzulassung	181
2. Disziplinarverfahren	182
V. Arbeitsrechtliche Risiken	182
VI. Fazit zu den berufs-, approbations-, vertragsarzt- und arbeitsrechtlichen Risiken einer Falschanzeige	182
Achtes Kapitel: Schlussbetrachtung	183
A. Die ärztliche Feststellbarkeit eines Kindesmisshandlungsfalles	183
B. Der tatbestandliche Schutz fremder Geheimnisse gemäß § 203 Abs. 1 StGB	184
C. Rechtfertigungsebene	184
D. Informationsweitergabe des Jugendamtes an weitere Stellen	187
E. Strafbarkeitsrisiken des Arztes durch die Nichtanzeige der Kindesmisshandlung	187
F. Rechtliche Risiken einer Falschanzeige	188
G. Gesamtfazit	189
Literaturverzeichnis	191