

Einleitung

Das Vertrauen des Patienten in die ärztliche Verschwiegenheit zählt zu den Grundvoraussetzungen ärztlichen Wirkens und hat damit für das Arzt-Patient-Verhältnis eine immense Bedeutung. Aufgrund dieser Bedeutung lässt sich die ärztliche Verpflichtung zur Verschwiegenheit bis in die Antike zurückverfolgen und wird auf nationaler Ebene durch verschiedene, sich teilweise gegenseitig beeinflussende Normen geschützt.

Der Wahrung der ärztlichen Schweigepflicht insbesondere des niedergelassenen¹ Mediziners können allerdings gerade im nahen sozialen Umfeld des Patienten bedeutende Gesundheitsinteressen² Dritter entgegenstehen, wobei es bei einer Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht haftungs- und berufsrechtlich keinen Unterschied macht, in welcher Form sich der Arzt ggf. zur gemeinsamen Berufsausübung mit Dritten zusammengeschlossen hat³.

In diesem Zusammenhang kann zum einen das Interesse konkret Ansteckungsgefährdeter, sich vor einer Infektionskrankheit zu schützen, relevant werden.

Fraglich ist hier, unter welchen Umständen der Arzt trotz seiner Pflicht zur Verschwiegenheit berechtigt oder verpflichtet ist, infektionsgefährdete Dritte über eine durch seinen Patienten hervorgerufene Ansteckungsgefahr zu informieren.

Da es an einer gesetzlichen Regelung zur Lösung des in Rede stehenden Konfliktes weitgehend fehlt, muss im Rahmen der Untersuchung auf die allgemeinen straf- und zivilrechtlichen

¹ Siehe zum Begriff der „Niederlassung in eigener Praxis“: Butzer, MedR 2001, 604, 610. Auf spezifische Fragestellungen, die sich aus der Einführung der „Medizinischen Versorgungszentren“ i. S. d. § 95 I 2 SGB V durch das Gesetz zur Modernisierung der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV-Modernisierungsgesetz-GMG) ergeben, soll angesichts der (bislang) nur geringen Anzahl derartiger Leistungserbringer nicht eingegangen werden. Siehe zu den wesentlichen verfassungs- und landesrechtlichen Problemfeldern dieser Neuausrichtung des ärztlichen Berufsrechts: Butzer, NZS 2005, 344, 346 ff.

² Im Rahmen der vorliegenden Arbeit sollen dabei ausschließlich Gesundheitsinteressen Dritter Berücksichtigung finden, die bei einer Wahrung der ärztlichen Verschwiegenheit *unmittelbar* gefährdet wären, indem bereits die Unkenntnis der jeweiligen Gesundheitsgefahr geeignet wäre, pathologische Veränderungen hervorzurufen. Hingegen soll nicht auf Dritten bei einer Wahrung der ärztlichen Schweigepflicht nur *mittelbar* drohende (Gesundheits-)gefahren eingegangen werden, wie es z. B. der Fall sein kann, wenn der Patient (krankheitsbedingt) die Verkehrssicherheit gefährdet oder straffällig zu werden droht. Siehe zu letztgenanntem Themenkreis die Dissertation von Eichelbrönnner, Die Grenze der Schweigepflicht des Arztes und seiner berufsmäßig tätigen Gehilfen nach § 203 StGB im Hinblick auf die Verhütung und Aufklärung von Straftaten.

³ Hinsichtlich der Haftungsfrage in den Einzelheiten zu parallel gelagerten Problemen bei Rechtsanwälten als einer weiteren typischen Gruppe von Freiberuflern: Oppermann, AnwBl 1995, 453, 453 ff., der sich zudem mit damit verbundenen Anforderungen aus der typischerweise (auch) gewerblichen Tätigkeit beschäftigt. Wegen der notwendigen Beschränkung der Arbeit auf Kernprobleme des Arzt-Patienten-Verhältnisses kann auf diese Fragestellung nicht näher eingegangen werden.

Grundsätze zurückgegriffen werden, um die widerstreitenden Interessen einem angemessenen Ausgleich zuzuführen.

Im strafrechtlichen Kontext sind dabei zunächst die Offenbarungsrechte, namentlich aus dem Rechtsinstitut der ausdrücklichen oder mutmaßlichen Einwilligung sowie aufgrund des Vorliegens eines rechtfertigenden Notstandes gem. § 34 StGB zu erörtern.

Im zivilrechtlichen Zusammenhang ist in dieser Frage vorab danach zu differenzieren, ob die infektionsgefährdeten Personen in der Behandlung desselben Arztes stehen wie der Infizierte oder ob dies nicht der Fall ist.

Im erstgenannten Fall könnte sich aus dem Behandlungsvertrag des ansteckungsgefährdeten Patienten ein entsprechender Informationsanspruch ergeben.

Ist der Infektionsgefährdete hingegen nicht Patient des Arztes, der den Infizierten behandelt, ist erwägenswert, ob der Ansteckungsgefährdete in den Schutzbereich des Behandlungsvertrages zwischen dem Arzt und seinem infizierten Patienten einbezogen ist und ob dem Arzt dadurch gegenüber dem Ansteckungsgefährdeten eine Informationspflicht obliegen kann.

In den Fällen, in denen der Arzt die Infektionsgefahr z. B. durch Verwenden unsteriler Infusionsflüssigkeiten, kontaminierter Blutprodukte oder Vorliegen eigener ansteckender Krankheiten selbst gesetzt hat, könnte ihm außerdem eine Verkehrspflicht in Form einer Offenbarungspflicht gegenüber hierdurch ebenfalls gesundheitlich gefährdeten Dritten obliegen.

Um den gerade im Bereich der ärztlichen Schweigepflicht komplexen Gesamtzusammenhang des Normgefüges mit seinen Handlungsanweisungen und Verboten zu verstehen, erscheint es darüber hinaus geboten, die die ärztliche Schweigepflicht beschränkenden öffentlich-rechtlichen Meldepflichten des Infektionsschutzgesetzes darzustellen sowie der Frage nachzugehen, unter welchen Umständen dem Arzt auch strafrechtliche Offenbarungspflichten obliegen können.

Die im Bereich der Infektionskrankheiten geführte Diskussion eines angemessenen Ausgleichs zwischen der ärztlichen Schweigepflicht und den kollidierenden Gesundheitsinteressen Dritter findet im Bereich genetischer Daten eine besonders aktuelle Parallelproblematik.

Die Fragestellung, ob der Arzt Dritte über ein genetisch bedingtes erhöhtes Erkrankungsrisiko in ihrer Familie aufklären sollte, hat aufgrund der aufsehenerregenden wissenschaftlichen Fortschritte im Bereich der Humangenetik und Molekularbiologie in den letzten Jahren entscheidend an Bedeutung gewonnen.

Da immer deutlicher wird, dass viele Krankheiten (auch) genetisch bedingt sind und eine stetig zunehmende Zahl dieser Krankheiten diagnostizierbar ist, kommt es zu einer massiven Ausbreitung humangenetischen Tests, deren Ergebnis nicht nur Rückschlüsse auf die genetische Disposition der Testperson erlauben, sondern auch Auskunft über Krankheitsdispositionen Blutsverwandter geben, die bislang nicht möglich waren.

Meistens werden diese Personen weder Kenntnis von ihrer nachteiligen genetischen Disposition haben noch werden sie, die bislang beschwerdefrei sind, eine Veranlassung zur Vornahme eines eigenen Gentests sehen. Da der Ausbruch bestimmter Krankheiten aber durch entsprechende Vorsorgemaßnahmen verhindert, hinausgezögert oder abgeschwächt werden kann, kann eine zu späte Kenntnis dieser genetischen Disposition schwere gesundheitliche Folgen haben. Darüber hinaus kann die Kenntnis der eigenen genetisch bedingten Krankheitsdisposition, unter Umständen lange bevor diese manifest wird, erheblichen Einfluss auf die Lebensplanung des Betroffenen haben.

Ist die innerfamiliäre Kommunikation gestört, so dass potentiell betroffene präsymptomatische Familienangehörige nicht informiert werden, drängt sich daher die Frage auf, ob der Arzt die Interessen dieser Personen trotz seiner Verpflichtung zur Verschwiegenheit berücksichtigen darf oder hierzu aufgrund der ärztlichen Fürsorgepflicht sogar verpflichtet ist.

Obwohl diese Fragestellung angesichts der schnell wachsenden Anzahl der durch Gentests diagnostizierbaren Indikationen/Krankheiten und der ebenfalls wachsenden Zahl der zu medizinischen Zwecken durchgeführten Gentests bereits zum jetzigen Zeitpunkt erhebliche Bedeutung aufweist, wird das Thema in der Literatur im Gegensatz zu den rechtlichen Problemen, die sich im Bereich ökonomischer Beziehungen wie z. B. in Arbeits⁴- und Versicherungsverhältnissen⁵ durch das (wachsende) Interesse an Erlangung genetischer Daten ergeben, bislang kaum behandelt.

Zum Verständnis der äußerst komplexen medizinischen und molekularbiologischen Sachfragen der gendiagnostischen Thematik erscheint es geboten, vorab die unterschiedlichen Untersu-

⁴ Siehe zu dieser Problematik bereits zu Beginn der 90er Jahre: Heilmann, Arbeitsrechtliche Probleme der Genomanalyse, in: IG Chemie-Papier-Keramik (Hrsg.), Genetische Analysen in der Arbeitswelt, 1991, 67, 67 ff.; Wiese, Genetische Analysen und Rechtsordnung unter besonderer Berücksichtigung des Arbeitsrechts.

⁵ Siehe hierzu z. B. Schöffski in: Winter/Fenger/Schreiber (Hrsg.), Genmedizin und Recht, Rn. 1334 ff.; Berberich, Die Zulässigkeit genetischer Tests in der Lebens- und privaten Krankenversicherung; Schöffski, Gendiagnostik: Versicherung und Gesundheitswesen. Eine Analyse aus ökonomischer Sicht.

chungsebenen und -verfahren genetischer Tests darzulegen sowie die verschiedenen Zielsetzungen gesundheitsbezogener Gentests zu verdeutlichen.

Da auch die Frage eines angemessenen Ausgleichs zwischen der ärztlichen Schweigepflicht und den kollidierenden Gesundheitsinteressen potentiell Drittbetroffener in Deutschland (bislang) nicht gesetzlich geregelt ist, muss zur Lösung des Interessenkonflikts wiederum auf die allgemeinen straf- und insbesondere zivilrechtlichen Grundsätze zurückgegriffen werden.

Gegenüber dem Themenkomplex der Infektionskrankheiten wird die Abwägung der widerstrebenden Interessen sowohl im straf- als auch im zivilrechtlichen Kontext dabei erheblich durch die Tatsache erschwert, dass potentiell Drittbetroffene nicht nur ein teilweise sogar vitales Informationsinteresse aufweisen können, sondern dass diesen auch ein Recht auf Nichtwissen der eigenen genetischen Disposition zusteht, das gegen eine ärztliche Information sprechen kann. Zur Lösung des in Rede stehenden Interessenkonfliktes gibt es nationale und internationale Lösungsansätze, die es im Rahmen der Untersuchung zu beachten gilt. Anschließend soll ein eigener Ansatz erarbeitet werden, der die widerstrebenden Interessen von Patienten und ihren Familienangehörigen unter Berücksichtigung der sich aufdrängenden ethischen Fragen einem sowohl gerecht als auch praktikabel erscheinenden Ausgleich zuführen soll. In diesem Kontext wird zu untersuchen sein, inwiefern genetische Daten besonders sensible Informationen enthalten. Darüber hinaus ist der Frage nachzugehen, unter welchen Umständen die Kenntnis genetischer Informationen überhaupt dem gesundheitlichen Interesse dienen und damit eine ärztliche Offenbarung des Patientengeheimnisses rechtfertigen kann. Im zivilrechtlichen Kontext gilt es außerdem zu erörtern, ob entsprechende behandlungsvertragliche Informationspflichten gegebenenfalls nur in besonderer Weise qualifizierten Ärzten obliegen.