

# Auskunfts- und Schweigepflicht gegenüber Polizei, Justiz und Behörden sowie Gerichten

Referent:

Manfred Seeburger,

Kammeranwalt

# Die Schweigepflicht (genau genommen deren strafrechtlicher Schutz) nach § 203 StGB

## § 203 StGB Verletzung von Privatgeheimnissen

1. Wer unbefugt ein fremdes Geheimnis, namentlich ein zum persönlichen Lebensbereich gehörendes Geheimnis ..., offenbart, das ihm als
  1. Arzt, ... oder Angehörigen eines anderen Heilberufs, der für die Berufsausübung oder die Führung der Berufsbezeichnung eine staatlich geregelte Ausbildung erfordert,
  2. Berufspsychologen mit staatlich anerkannter wissenschaftlicher Abschlussprüfung,...  
anvertraut worden oder sonst bekannt geworden ist, wird mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.
- 2 . - 5. ...

# Die Schweigepflicht nach §§ 203 StGB und 7 BO

Fremdes Geheimnis =

Informationen / Tatsachen über fremde Lebensverhältnisse, die nicht offenkundig sind und an deren Geheimhaltung ein berechtigtes Interesse besteht.

Die Schweigepflicht erstreckt sich danach auf behandlungsbezogen:

- die Tatsache der Behandlung als solche,
- die Entstehung des Behandlungsverhältnisses
- Name und alle persönlichen Daten des Patienten,
- Anamnese, Diagnose, Prognose, Therapie;

Patientenunterlagen:

- Akten, Befundunterlagen (z.B. Anamnese, Tests usw.)
- Schriftliche Informationen des Patienten

anderweitig erhaltene Unterlagen:

- verbale Mitteilungen des Patienten
- fremdanamnestische Angaben

zeitlich:

- Die Schweigepflicht gilt vom Erstkontakt bis über den Tod hinaus

# Die Schweigepflicht nach § 7 BO

## § 7 Verschwiegenheit und Schweigepflicht

1. Psychotherapeuten sind verpflichtet, über das, was ihnen im Zusammenhang mit ihrer beruflichen Tätigkeit von Seiten des Patienten anvertraut und ihnen in diesem Zusammenhang über Dritte bekannt geworden ist – auch über den Tod ihrer Patienten hinaus – Schweigen zu bewahren. Die Verschwiegenheit erstreckt sich auch auf mündliche und schriftliche Mitteilungen sowie auf sonstige Untersuchungsbefunde.
2. Psychotherapeuten sind zur Offenbarung befugt, soweit sie von der Schweigepflicht entbunden worden sind oder soweit die Offenbarung zum Schutze eines höherwertigen Rechtsguts erforderlich ist. Psychotherapeuten haben bei der Wahrung der Schweigepflicht gesetzliche Aussage- und Anzeigepflichten zu beachten. ....

# Die Schweigepflicht nach § 7 BO

## § 7 Verschwiegenheit und Schweigepflicht

3. Im Falle krankheitsbedingter Suizidalität hat der Psychotherapeut eine Güterabwägung vorzunehmen, ... . Ist Gefahr für das Leben des Patienten im Verzug, ist die Durchbrechung der Schweigepflicht gerechtfertigt.
- 4 . Erhalten Psychotherapeuten von ihrem Patienten Hinweise auf eine von ihm ausgehende tatsächliche Gefährdung von Leben und Gesundheit Dritter, haben sie sorgfältig abzuwägen, durch welche Maßnahmen diese Gefährdung abgewendet werden kann. Kann die Gefährdung durch direkte Einwirkung auf den Patienten nicht zuverlässig abgewendet werden, ist eine Offenbarung gegenüber dem gefährdeten Dritten oder ggfs. der zuständigen Behörde zulässig.
- 5.-9. ...
10. Psychotherapeuten sind berechtigt, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften aus der Therapie zu berichten und ihre Dokumentation offen zu legen, soweit diese Offenbarung der Verfolgung ihrer Rechtsansprüche oder der Verteidigung in eigener Sache dient und für diese erforderlich ist.

# Die Durchbrechung der Schweigepflicht Offenbarungsbefugnisse und Offenbarungspflichten

## Offenbarungsbefugnisse:

Der Schweigepflichtige ist ausnahmsweise befugt, bestimmte seiner Schweigepflicht unterliegende Umstände zu offenbaren.

Befugnis bedeutet „pflichtgemäßes Ermessen“ und ist etwas anderes als „Willkür“. Die Entscheidung soll sich am Zweck der Vorschrift orientieren.

## Offenbarungspflichten:

Der Schweigepflichtige hat keinen Ermessenspielraum. Hier gilt im eigentlichen Sinne des Themas der heutigen Tagung der Grundsatz: „Raus mit der Sprache“.

# Die Durchbrechung der Schweigepflicht Offenbarungsbefugnisse und Offenbarungspflichten

## **Offenbarungsbefugnisse:**

- Entbindung von der Schweigepflicht
- rechtfertigender Notstand (§§ 32, 34 StGB)
  - Unterfall: Information des Jugendamtes bei Kindeswohlgefährdung (Gesetz zur Kooperation und Information im Kinderschutz vom 22.12.2012)
- § 193 StGB - Wahrnehmung berechtigter (eigener) Interessen
- Diverse weitere gesetzliche Regelungen

## **Offenbarungspflichten:**

- §§ 138 ff StGB – Strafbewehrte Pflicht zur Anzeige geplanter Verbrechen
- Zeugnispflicht vor Gericht – wenn Entbindung von Schweigepflicht vorliegt

# Die Durchbrechung der Schweigepflicht Offenbarungsbefugnisse und Offenbarungspflichten

## **rechtfertigender Notstand (§ 34 StGB)**

„Wer in einer gegenwärtigen, nicht anders abwehrbaren Gefahr für Leben, Leib, Freiheit, Ehre, Eigentum oder ein anderes Rechtsgut eine Tat begeht, um die Gefahr von sich oder einem anderen abzuwenden, handelt nicht rechtswidrig, wenn bei Abwägung der widerstreitenden Interessen, namentlich der betroffenen Rechtsgüter und des Grades der ihnen drohenden Gefahren, das geschützte Interesse das beeinträchtigte wesentlich überwiegt. Dies gilt jedoch nur, soweit die Tat ein angemessenes Mittel ist, die Gefahr abzuwenden.“

# Die Durchbrechung der Schweigepflicht Offenbarungsbefugnisse und Offenbarungspflichten

## **rechtfertigender Notstand (§ 34 StGB)**

Im Ergebnis kann die Offenbarung nach dieser Regelung bspw. in Betracht kommen:

- zum Schutz eines höherwertigen Rechtsguts - § 7 Abs. 2 BO
- bei krankheitsbedingter Suizidalität des Patienten - § 7 Abs. 3 BO
- bei vom Patienten ausgehender Gefahr für Leben und Gesundheit Dritter - § 7 Abs. 4 BO

Anwendbar ist die Regelung gemäß ihrem allgemeingültigen Charakter im Grunde gegenüber allen in diesem Referat behandelten öffentlichen Stellen, also

- Behörden (Jugendamt, Fahrerlaubnisbehörde, Waffenbehörde ...)
- Polizei (präventive Polizei, strafverfolgende Polizei)
- Staatsanwaltschaft und
- Gerichten

Entscheidendes Eingrenzungskriterium ist hier, dass die Offenbarung an die jeweilige Stelle auch wirklich das „geeignete Mittel“ sein muss.

# Die Durchbrechung der Schweigepflicht

## Offenbarungsbefugnisse und Offenbarungspflichten

**Gesetz zur Kooperation und Information im Kinderschutz vom 22.12.2012**

### **§ 4 Beratung und Übermittlung von Informationen durch Geheimnisträger bei Kindeswohlgefährdung**

(1) Werden ...

2. Berufspsychologinnen oder -psychologen mit staatlich anerkannter wissenschaftlicher Abschlussprüfung, ...

in Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit gewichtige Anhaltspunkte für die Gefährdung des Wohls eines Kindes oder eines Jugendlichen bekannt, so sollen sie mit dem Kind oder Jugendlichen und den Personensorgeberechtigten die Situation erörtern und, soweit erforderlich, bei den Personensorgeberechtigten auf die Inanspruchnahme von Hilfen hinwirken, soweit hierdurch der wirksame Schutz des Kindes oder des Jugendlichen nicht in Frage gestellt wird.

(2) <sup>1</sup>Die Personen nach Absatz 1 haben zur Einschätzung der Kindeswohlgefährdung gegenüber dem Träger der öffentlichen Jugendhilfe Anspruch auf Beratung durch eine insoweit erfahrene Fachkraft.

<sup>2</sup>Sie sind zu diesem Zweck befugt, dieser Person die dafür erforderlichen Daten zu übermitteln; vor einer Übermittlung der Daten sind diese zu pseudonymisieren.

(3) <sup>1</sup>Scheidet eine Abwendung der Gefährdung nach Absatz 1 aus oder ist ein Vorgehen nach Absatz 1 erfolglos und halten die in Absatz 1 genannten Personen ein Tätigwerden des Jugendamtes für erforderlich, um eine Gefährdung des Wohls eines Kindes oder eines Jugendlichen abzuwenden, so sind sie befugt, das Jugendamt zu informieren; hierauf sind die Betroffenen vorab hinzuweisen, es sei denn, dass damit der wirksame Schutz des Kindes oder des Jugendlichen in Frage gestellt wird. <sup>2</sup>Zu diesem Zweck sind die Personen nach Satz 1 befugt, dem Jugendamt die erforderlichen Daten mitzuteilen.

# Die Durchbrechung der Schweigepflicht Offenbarungsbefugnisse und Offenbarungspflichten

## § 7 Abs. 10 BO – Die Wahrnehmung eigener berechtigter Interessen

...

10. Psychotherapeuten sind berechtigt, im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften aus der Therapie zu berichten und ihre Dokumentation offen zu legen, soweit diese Offenbarung der Verfolgung ihrer Rechtsansprüche oder der Verteidigung in eigener Sache dient und für diese erforderlich ist.

Die Vorschrift betrifft vor allem das Verhältnis des Psychotherapeuten in Alternative 1:

- zu dem von ihm mit der Geltendmachung seines Honoraranspruchs beauftragten Rechtsanwalts
- zu dem Zweck gegebenenfalls anzurufenden Gericht

bzw. in Alternative 2:

- zu LPK, Kammeranwalt, Berufsgesicht, Polizei, Staatsanwaltschaft und Strafgericht sowie zum eigenen Rechtsanwalt/Verteidiger

# Die Durchbrechung der Schweigepflicht Offenbarungsbefugnisse und Offenbarungspflichten

## §§ 138 ff. StGB – Strafbewehrte Pflicht zur Anzeige geplanter Verbrechen

### § 138

Allgemeine Anzeigepflicht bei bestimmten geplanten und besonders schwerwiegenden Straftaten (Mord, Totschlag, Raub, Geiselnahme ...)

### § 139 Abs. 2 StGB – Privilegierung bestimmter Berufsgruppen

Wer eine Anzeige unterlässt, die er gegen einen Angehörigen erstatten müsste, ist straffrei, wenn er sich ernsthaft bemüht hat, ihn von der Tat abzuhalten oder den Erfolg abzuwenden, es sei denn, dass es sich um

1. einen Mord oder Totschlag (§§ 211, 212)
2. einen Völkermord ...
3. einen erpresserischen Menschenraub ...

handelt. Unter denselben Voraussetzungen ist ein ... **Psychologischer Psychotherapeut oder Kinder- und Jugendpsychotherapeut** nicht verpflichtet anzuzeigen, was ihm in dieser Eigenschaft anvertraut worden ist. ...

# Die Entbindung von der Schweigepflicht - § 7 Abs. 2 BO

- In der Praxis wird, um rechtliche Probleme gar nicht erst aufkommen zu lassen, in erheblichem Umfang mit der Entbindung von der Schweigepflicht gearbeitet.
- Fehlt eine Offenbarungsbefugnis, ist die Entbindung häufig der einzige gangbare Weg.
- Die Entbindung ist nach allgemeinen Grundsätzen weitgehend auch mündlich möglich.
- Schon aus Beweisgründen ist aber entschieden zur schriftlichen Einwilligungserklärung des Patienten zu raten.

# Die Entbindung von der Schweigepflicht - § 7 Abs. 2 BO

- Bei Kindern und Jugendlichen stellt sich die Frage: Wem steht die Entscheidung zu?  
Dem Kind/Jugendlichen selbst, einem Elternteil oder beiden Elternteilen gemeinsam.
- Generell gilt: Die Einwilligung setzt nicht die Geschäftsfähigkeit, sondern das „Bedeutungsverständnis“ (vgl. Fischer, Kommentar zum StGB, 2020, § 203 RNr. 65) voraus, so dass ein entsprechend gereifter Jugendlicher (ab 15/16 Jahren) die Einwilligung zumeist wirksam erteilen kann.
- Bei jüngeren Patienten oder bei Reifeverzögerungen steht die Entscheidungsbefugnis den Sorgeberechtigten zu. Das können beide Elternteile sein, das kann aber auch nur ein Elternteil sein.
- Bei erkennbaren Interessenkonflikten (getrennt oder in Scheidung lebende Eltern) darf man sich nicht auf die Behauptung des einen Elternteils verlassen, er gebe diese Erklärung auch für den anderen ab.

# Der Psychotherapeut als Zeuge oder Sachverständiger vor Gericht

- Informationsschrift auf Homepage der LPK
- Begrifflichkeiten:
  - **Zeuge:** Person, die – ohne konkreten Bezug zu einem Verfahren (unabhängig) - Wahrnehmungen gemacht hat, die später für ein solches gerichtliches oder vorgerichtliches Verfahren relevant werden.
  - **sachverständiger Zeuge:** Zeuge, der unabhängig von einem Verfahren Wahrnehmungen gemacht hat, zu denen er (nur) kraft einer zufällig bei ihm vorhandenen Sachkunde befähigt war.
  - **Sachverständiger (Gutachter):** Person mit besonderer Sachkunde. Das Gericht oder die Staatsanwaltschaft beauftragt diese Person, kraft ihrer besonderen Sachkunde bestimmte, für ein Verfahren relevante Beweisfragen zu beantworten. Soweit vom „Sachverständigen“ hierfür bestimmte Anknüpfungstatsachen benötigt werden, werden ihm diese durch das Gericht/die Staatsanwaltschaft vermittelt oder zugänglich gemacht.

# Der Psychotherapeut als Zeuge oder Sachverständiger vor Gericht

- Der **Psychotherapeut als Zeuge** ist für ein Verfahren in der Regel aufgrund von Wahrnehmungen relevant, die er in seiner beruflichen Eigenschaft gemacht hat. Aufgabe des Zeugen ist es, diese Wahrnehmungen/Tatsachen wiederzugeben, nicht Bewertungen vorzunehmen.
  - **Diese Wahrnehmungen unterliegen allerdings grds. seiner Schweigepflicht.**
  - Diese Schweigepflicht wird von allen gerichtlichen Verfahrensordnungen anerkannt und durch ein entsprechendes **Zeugnisverweigerungsrecht** geschützt (§ 53 Abs. 1 Nr. 3 StPO, § 383 Abs. 1 Nr. 6 ZPO, § 118 Abs. 1 S. 1 SGG, § 29 FamFG ).
  - Der Schutz geht über das Zeugnisverweigerungsrecht weit hinaus (Beschlagnahmeverbot, Beschränkung der TÜ ...).
  - **Entbindet der Patient den Psychotherapeuten von der Schweigepflicht**, hat dieser als Zeuge indessen wieder dieselbe Stellung vor Gericht wie jeder andere Bürger auch. Das heißt, er ist dann zur „Offenbarung“ seiner Wahrnehmungen nicht nur befugt, sondern wie jeder andere **zur Zeugenaussage verpflichtet** – selbst wenn er diese Entbindung als falschen Schritt ansieht.

# Der Psychotherapeut als Zeuge oder Sachverständiger vor Gericht

- Der **Psychotherapeut als Sachverständiger (Gutachter)** wurde vom Gericht oder der Staatsanwaltschaft aufgrund seiner besonderen fachlichen Kompetenz mit der Beantwortung bestimmter Beweisfragen beauftragt. Er hat zuvor in Bezug auf den Gegenstand des Verfahrens keine eigenen Wahrnehmungen gemacht.
  - Benötigt der Sachverständige zur Beantwortung der Beweisfragen sog. **Anknüpfungstatsachen, werden** ihm diese durch seinen „Auftraggeber“ **vermittelt oder zugänglich gemacht.**
  - Die Anknüpfungstatsachen **unterliegen auf Seiten des Psychotherapeuten deshalb auch nicht der Schweigepflicht.**
  - Soweit die von ihm im Rahmen seines Auftrags erhobenen Anknüpfungstatsachen für das Verfahren relevant sind, muss er damit rechnen, nach diesen befragt zu werden.

# Der Psychotherapeut als Zeuge oder Sachverständiger vor Gericht

- **Sachverständiger Zeuge**
  - Geht es um Wahrnehmungen, die der Psychotherapeut in einer bestehenden Patientenbeziehung gemacht hat, ist er im Grunde immer auch schon ein sachverständiger Zeuge.
  - Natürlich entsteht dann häufig auch ein Interesse daran, dass nicht nur wahrgenommene Tatsachen (auch solche, die nur kraft besonderer Sachkunde wahrgenommen wurden) wiedergegeben, sondern ggfs. auch Bewertungen angestellt werden. In welchem Umfang nach solchen Bewertungen gefragt wird, ist letztlich Sache der Verfahrensbeteiligten bzw. des Gerichts.
  - Im Übrigen gelten für sachverständigen Zeugen die gleichen Regeln wie bei Zeugen.

# Der Psychotherapeut als Zeuge oder Sachverständiger vor Gericht

- **Privater Sachverständiger (Privatgutachter)**
  - Auftraggeber ist hier nicht das Gericht oder die Staatsanwaltschaft, sondern eine Privatpartei, die sich von dem Gutachten Vorteile im Verfahren erhofft..
  - Ob und in welchem Umfang die Ausführungen des Privatgutachters im Verfahren zugelassen werden, entscheidet sich im Laufe des Verfahrens.

# Der Psychotherapeut als Zeuge oder Sachverständiger vor Gericht

- **Die Beauftragung des Psychotherapeuten als Sachverständiger in Bezug eine bereits bestehende Patientenbeziehung**
  - Die Vermischung unterschiedlicher Funktionen hat ihre Tücken
  - Einerseits gilt die Schweigepflicht, andererseits besteht der Auftrag zur Beantwortung der Beweisfragen des Auftraggebers
  - Explizite Regelung in § 31 Abs. 3 BO:  
„Ein Auftrag zur Begutachtung eigener Patienten im Rahmen eines Gerichtsverfahrens ist **in der Regel abzulehnen**. Eine Stellungnahme ist dann möglich, wenn der Patient auf die Risiken einer möglichen Aussage des Psychotherapeuten in geeigneter Weise hingewiesen wurde und wenn er den Psychotherapeuten diesbezüglich **von der Schweigepflicht entbunden hat**. Im Falle einer Entbindung von der Schweigepflicht ist der Psychotherapeut gemäß § 53 Abs. 2 StPO **verpflichtet, als Zeuge vor Gericht auszusagen**.“

**Vielen Dank!**