

Neumayr/Resch/Wallner (Hrsg)

Gmundner Kommentar zum Gesundheitsrecht

MANZ 

Dass die **Nottaufe** eines Neugeborenen nur mit Einwilligung der Eltern (beider Elternteile) erlaubt ist, geht bereits aus § 167 Abs 2 ABGB hervor; demnach bedürfen Vertretungshandlungen und Einwilligungen eines Elternteils, die ua den Eintritt in eine Kirche oder Religionsgesellschaft bedeuten, zu ihrer Rechtswirksamkeit der Zustimmung des anderen obsorgebetrauten Elternteils. Allenfalls hat die nochmalige Normierung in § 6 Abs 6 auch historische Gründe, jedenfalls wäre ein Verstoß gegen § 6 Abs 6 verwaltungsstrafrechtlich strafbar.⁸ Jedenfalls für die katholische Kirche wäre auch eine Nottaufe ohne Einwilligung der Eltern kirchenrechtlich und damit staatskirchenrechtlich⁹ gültig.¹⁰ **6**

Verschwiegenheitspflicht

§ 7. (1) Hebammen sind zur Verschwiegenheit über alle ihnen in Ausübung ihres Berufes anvertrauten oder bekanntgewordenen Tatsachen und Geheimnisse verpflichtet.

(2) Die Verschwiegenheitspflicht besteht nicht, wenn

- 1. die durch die Offenbarung des Geheimnisses bedrohte Person die Hebamme von der Geheimhaltung entbunden hat oder**
- 2. die Offenbarung des Geheimnisses nach Art und Inhalt durch ein öffentliches Interesse, insbesondere durch Interessen der öffentlichen Gesundheitspflege oder der Rechtspflege, gerechtfertigt ist oder**
- 3. Mitteilungen der Hebamme über die Versicherte an Träger der Sozialversicherung und Krankenfürsorgeanstalten zum Zweck der Honorar- bzw. Arzneimittelabrechnung, auch im automationsunterstützten Verfahren, erforderlich sind.**

(3) Außer im Falle einer behördlichen Anfrage nach Abs. 2 Z 2 kann die Hebamme eine Erklärung darüber, ob ein Interesse der öffentlichen Gesundheitspflege an der Offenbarung des Geheimnisses vorliegt, von der Bezirksverwaltungsbehörde verlangen.

IdF BGBl I 2005/70.

Literatur: *Emberger/Wallner*, ÄrzteG 1998 (2004); *Pitzl/Huber*, Verschwiegenheitspflicht versus Anzeigepflicht der Gesundheits- und Krankenpflegeberufe, ÖZPR 2013, 102; *Stärker*, Berufsrechte der Gesundheitsberufe: Radikale Vereinfachung notwendig, RdM 2014, 4; *Wallner*, Grenzen der Verschwiegenheitspflicht der Gesundheitsberufe, RdM 2013, 164.

Die Verpflichtung zur Verschwiegenheit ist allen Gesundheitsberufen immanent und ist daher auch als **Wesenselement der Berufsethik** der Hebammen zu sehen.¹ **1**

Die Verschwiegenheitspflicht ist nicht nur **berufsrechtlich** verankert, sondern auch regelmäßig **dienstrechtlich, öffentlich-rechtlich,² strafrechtlich.³** Zu beachten ist § 1 DSG, wonach das Recht auf Datenschutz auch verfassungsrechtlich abgesichert ist, sowie § 8 EMRK, der das Recht auf Achtung des Privatlebens verfassungsrechtlich schützt.⁴ Die in § 9 KAKuG (und

⁸ § 54a Abs 1 Z 4.

⁹ Art 15 StGG 1867.

¹⁰ *Pitzl/Huber* in *Resch/Wallner*, Medizinrecht² Kap XXVII Rz 44.

¹ ErläutRV 1461 BlgNR 18. GP 29.

² § 9 KAKuG.

³ § 121 StGB.

⁴ *Weiss/Lust*, GuKG⁷ 66.

den darauf beruhenden landesgesetzlichen Ausführungsbestimmungen) normierte Verschwiegenheitspflicht ist gegenüber der berufsrechtlichen subsidiär; § 9 KAKuG (bzw die landesgesetzlichen Ausführungsbestimmungen) betrifft sohin ausschließlich Personen, die keiner anderen gesetzlichen Schweigepflicht unterliegen.⁵

In den diversen Regelungen der Gesundheitsberufe finden sich zwar **wiederkehrende Formulierungen** betreffend die Verschwiegenheitspflicht, ein **durchgängiges System ist aber nicht erkennbar**. Es ist wohl davon auszugehen, dass die unterschiedlichen Formulierungen in den gesetzlichen Vorschriften schlicht auf Zufälligkeiten zurückzuführen sind.⁶ Auch *Stärker*⁷ zeigt den Handlungsbedarf im Bereich der Legistik in Hinblick auf die (kaum von einer Systematik getragenen) unterschiedlichen Regelungen der Verschwiegenheitspflichten der Gesundheitsberufe auf.

- 2 Demgemäß ist bereits zu hinterfragen, ob die Wortwahl in § 7 Abs 1, wonach die Hebamme zur Verschwiegenheit über alle ihr in Ausübung ihres Berufes anvertrauten oder bekannt gewordenen **Tatsachen und Geheimnisse** verpflichtet ist, gewollt auf Tatsachen und Geheimnisse abstellt, zumal der Begriff der Tatsachen weiter ist als jener der Geheimnisse. Unter einem Geheimnis sind alle Umstände zu verstehen, die nur einer bestimmten Person oder einem bestimmten (kleineren) Personenkreis bekannt, anderen aber nicht ohne weiteres zugänglich sind und die nach dem Willen des Betroffenen anderen nicht bekannt werden sollten.⁸

Erwägungen, dass Vorgänge in Zusammenhang mit der Geburt eines Kindes besonders sensibel sind, könnten die Interpretation tragen, dass nicht nur Geheimnisse, sondern auch (allgemein bekannte) Tatsachen von der Verschwiegenheitspflicht der Hebamme umfasst sind; dagegen spricht hingegen, dass gem § 7 Abs 2 Z 2 die Verschwiegenheitspflicht schon bei Interessen der Rechtspflege durchbrochen wird, nicht hingegen auf „höherwertige“ Interessen der Rechtspflege abgestellt wird.⁹ Die Gesetzesmaterialien bringen zu dieser Frage keinen Aufschluss, in der Praxis sollte uE die Wortwahl des § 7 Abs 1 nicht als zufällig betrachtet werden, womit davon auszugehen ist, dass sämtliche Tatsachen (ob Geheimnis oder nicht bleibt dahingestellt), welche der Hebamme in Ausübung ihres Berufes anvertraut oder bekannt geworden sind, von der Verschwiegenheitspflicht umfasst sind.

- 3 Die **Entbindung** der Hebamme **von der Verschwiegenheitspflicht** sollte klar und unmissverständlich sein, es empfiehlt sich die Dokumentation; die Entbindung ist jedoch an keine besondere Form gebunden, sie kann sogar konkludent erfolgen. Macht beispielsweise die von der Verschwiegenheitspflicht begünstigte Person die Hebamme in einem Zivilverfahren als Zeugin geltend, kann von der Entbindung von der Verschwiegenheitspflicht ausgegangen werden,¹⁰ sofern nicht ohnedies eine Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht gem § 7 Abs 2 Z 2 (Interessen der Rechtspflege) anzunehmen ist.
- 4 Während andere Gesundheitsberufe die Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht im Interesse der Rechtspflege überhaupt nicht vorsehen oder „höherwertige Interessen“ der Rechts-

5 Pitzl/Huber, ÖZPR 2013, 102.

6 Wallner, RdM 2013, 164.

7 Stärker, RdM 2014, 4.

8 Emberger/Wallner, ÄrzteG 1998 § 54 Erläut 5.

9 Vgl § 54 Abs 2 Z 4 ÄrzteG oder § 6 Abs 2 Z 2 GuKG, der die Interessen der Rechtspflege überhaupt nicht erwähnt.

10 Pitzl/Huber, ÖZPR 2013, 102 f.

pflege fordern, stellt § 7 Abs 2 Z 2 schlicht auf Interessen der öffentlichen **Gesundheitspflege** oder der **Rechtspflege** ab. Eine Interessenabwägung zwischen dem Geheimnisschutz der durch die Verschwiegenheitspflicht Begünstigten einerseits und den Interessen der Rechtspflege andererseits, wird nicht gefordert, sodass uE auch ein Zivilprozess mit sehr geringem Streitwert die Offenlegung von Geheimnissen rechtfertigt.

Die Hebamme kann – außer im Falle einer behördlichen Anfrage nach Abs 2 Z 2 – von der **BVB** eine Erklärung darüber, ob ein Interesse der öffentlichen Gesundheitspflege an der Offenbarung des Geheimnisses vorliegt, verlangen. Ob § 7 Abs 3 hier tatsächlich nur „Geheimnisse“ erfasst haben wollte (oder dies ein redaktionelles Versehen des Gesetzgebers war) und damit auch im HebG die Unterscheidung zwischen „Tatsachen“ einerseits und „Geheimnissen“ andererseits relevant wird, ist weder den Gesetzesmaterialien noch der Gesetzessystematik zu entnehmen. Hingewiesen wird darauf, dass sich die Auskunftspflicht der BVB in Bezug auf die öffentliche Gesundheitspflege erschöpft, die Rechtspflege hingegen davon (zumindest nach dem Wortlaut des Gesetzes) nicht umfasst ist. **5**

Sanktioniert ist die Verletzung der Verschwiegenheitspflicht primär durch § 121 StGB, zudem ist ein Zuwiderhandeln auch mit Verwaltungsstrafe gem § 54 a Abs 1 Z 4 bedroht. Zivilrechtlich könnte ein Verstoß gegen die Verschwiegenheitspflicht dienstrechtlich sanktioniert werden, eine durch die Verschwiegenheitspflicht begünstigte Person könnte (Wiederholungsgefahr vorausgesetzt) auch zivilrechtlich auf Unterlassung klagen. **6**

Personenstandsrechtliche Pflichten

§ 8. (1) Hebammen haben jede Lebend- und Totgeburt innerhalb einer Woche der zuständigen Personenstandsbehörde anzuzeigen. Fehlgeburten sind nicht anzuzeigen. Die Anzeige hat neben den von der Personenstandsbehörde benötigten Daten auch jene medizinischen und sozialmedizinischen Daten zu enthalten, die der Personenstandsbehörde ausschließlich zum Zweck der Übermittlung an das Österreichische Statistische Zentralamt bekanntgegeben werden. Bei der Anzeige sind folgende Geburtsfälle zu unterscheiden:

1. **Lebendgeburt:** als lebendgeboren gilt unabhängig von der Schwangerschaftsdauer eine Leibesfrucht dann, wenn nach dem vollständigen Austritt aus dem Mutterleib entweder die Atmung eingesetzt hat oder irgendein anderes Lebenszeichen erkennbar ist, wie Herzschlag, Pulsation der Nabelschnur oder deutliche Bewegung willkürlicher Muskeln, gleichgültig, ob die Nabelschnur durchgeschnitten ist oder nicht oder ob die Plazenta ausgestoßen ist oder nicht;

2. **Totgeburt:** als totgeboren oder in der Geburt verstorben gilt eine Leibesfrucht dann, wenn keines der unter Z 1 angeführten Zeichen erkennbar ist und sie ein Geburtsgewicht von mindestens 500 Gramm aufweist;

3. **Fehlgeburt:** diese liegt vor, wenn bei einer Leibesfrucht keines der unter Z 1 angeführten Zeichen vorhanden ist und die Leibesfrucht ein Geburtsgewicht von weniger als 500 Gramm aufweist.

(2) Bei der Erstattung der Anzeige gemäß Abs. 1 haben Hebammen gemäß § 9 Personenstandsgesetz 2013 – PStG 2013, BGBl. I Nr. 16, vorzugehen. Medizinische und sozialmedizinische Daten gemäß Abs. 1 sind:

1. **Gewicht, Körperlänge und, bei Lebendgeburt, APGAR-Werte des Kindes sowie, sofern möglich, Nabelschnur ph (arteriell),**