Fragen und Antworten zur Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) und Datenschutz in der Arztpraxis

Inhalt

Übermittlung von Patientendaten - aufgrund gesetzlicher Bestimmungen

Wann ist für die Übermittlung von Patientendaten eine Einwilligungserklärung (Schweigepflichtentbindungserklärung) erforderlich?

Eine Einwilligungserklärung ist immer dann erforderlich, wenn keine gesetzliche Übermittlungsverpflichtung oder -befugnis besteht. Sofern ein Fall der Mit-/Weiterbehandlung vorliegt (Überweisungsschein), sind die beteiligten Ärzte nach § 9 Abs. 4 der Berufsordnung Ärzte Bayerns von der Ärztlichen Schweigepflicht befreit, soweit das Einverständnis des Patienten vorliegt oder anzunehmen ist. Dies gilt auch für Laborüberweisungen oder z. B. für die Auswertung eines Langzeit-EKG´s durch einen anderen Arzt. In diesen Fällen muss der Patient aber ausdrücklich über die Datenübermittlung informiert werden (vgl. https://www.kvb.de/fileadmin/kvb/dokumente/Presse/Publikation/KVB-FORUM/FORUM-2018-04/FORUM/KVB-FORUM-4-2018-Titelthema-Interview-Kranig.pdf, Seite 13, Mitte).

Liegt keine Überweisung vor gilt § 73 Abs. 1b SGB V, d. h. die Datenübermittlung ist nur mit schriftlicher Einwilligung des Patienten möglich.
Die Ausstellung einer Verordnung auf Krankenhauspflege steht einem Überweisungsschein in datenschutzrechtlicher Hinsicht gleich.

Wir bekommen oft Anfragen von Krankenkassen oder Gesundheitsämtern: Dürfen wir hier Auskunft geben?

Antwort KBV
Personenbezogene Daten dürfen nur übermittelt werden, wenn eine Rechtsgrundlage es erlaubt. Dies kann eine Einwilligung des Patienten sein, mit der er einer Schweigepflichtentbindung zustimmt, oder eine Rechtsnorm, zum Beispiel eine gesetzliche Bestimmung im SGB V oder eine Regelung im Bundesmantelvertrag-Ärzte.

Anfragen von Krankenkassen auf einem vertragsärztlichen Formular beruhen auf so einer Rechtsnorm, deshalb müssen Praxen solche Anfragen beantworten. Anders bei formlosen Anfragen: Bei diesen muss die Krankenkasse angeben, aufgrund welcher Rechtsgrundlage sie Auskunft haben will. Ansonsten sind Praxen nicht verpflichtet zu antworten.

Auch Anfragen anderer Stellen, etwa von Berufsgenossenschaften, Sozialgerichten oder Gesundheitsämtern, müssen eine Rechtsgrundlage haben. Es kann zum Beispiel sein, dass personenbezogene Daten an Gesundheitsämter übermittelt werden müssen, weil für bestimmte Krankheiten Meldepflicht aufgrund des Infektionsschutzgesetzes besteht.

Unterstützung bietet das Handbuch Datenschutz in der Arzt-/Psychotherapeutenpraxis der KV Bayerns in Kapitel 4 „Übermittlung von Patientendaten aufgrund gesetzlicher Bestimmungen“.

Dürfen Rezepte Angehörigen ausgehändigt oder direkt an Apotheken übermittelt werden?

In beiden Fällen bedarf es hierzu einer Einwilligung des Patienten, die nachweisbar sein muss. In der Einwilligung sollten die zur Abholung berechtigten Angehörigen bzw. die empfangsberechtigte(n) Apotheke(n) konkret benannt werden.

Dürfen Rezepte an Altenheime ausgehändigt werden?

Auch hier gilt, dass die Rezepte Mitarbeitern des Altenheimes nur mit Einwilligung des Patienten ausgehändigt werden dürfen. Soweit die Abholung durch Personal des Altenheims erfolgt, sollten die Rezepte insgesamt in einem verschlossenen, an das Altenheim adressierten Umschlag, übergeben werden. Das Altenheim ist dann dafür verantwortlich, dass dieser Umschlag nur von berechtigten Mitarbeitern geöffnet wird.

Soweit keine Patienteneinwilligung vorliegt, kann unter Berücksichtigung des Briefgeheimnisses das Rezept in einem an den Patienten adressierten Umschlag an Mitarbeiter des Altenheimes übergeben werden. In diesem Fall muss das Altenheim in eigener Verantwortung prüfen, ob es zur Öffnung des Briefumschlages berechtigt ist.

Wir raten davon ab, den vorstehenden Absatz auch auf die Rezeptabholung durch Angehörige anzuwenden, da hier das Risiko, dass das Briefgeheimnis von Angehörigen nicht beachtet wird, höher ist.

Wann dürfen Patientendaten per Fax übermittelt werden?

Bei dieser Fragestellung sind verschiedene Sachverhalte zu unterscheiden. Grundsätzlich wird der Versand von Patientendaten per Fax vom Bayer. Landesamt für Datenschutzaufsicht noch für zulässig erachtet.

- Fax an andere Ärzte und öffentliche Stellen (Ausnahme Beihilfestelle)
  Die Übermittlung von Patientendaten per Fax ist erlaubt. Der absendende Arzt darf davon ausgehen, dass diese Empfänger die notwendigen Maßnahmen getroffen haben, dass nur befugte Personen Zugang zu eingehenden Faxen haben.
- Fax an Beihilfestellen
  Es muss sichergestellt sein, dass sich das Zielfax in der Beihilfestelle befindet. Ein Fax an das allgemeine Faxgerät der Behörde ist nicht zulässig.
- Fax an Patienten (an dessen Arbeitsplatz, in dessen Wohnung)
  Nachdem nicht sichergestellt ist, dass in diesen Fällen nur der Patient das Fax zur Kenntnis nehmen kann (beim Fax an den Arbeitsplatz erfolgt ggf. sogar eine Datenspeicherung im EDV-System des Arbeitgebers), ist hierfür eine entsprechende und nachweisbare Einwilligung des Patienten erforderlich.

Die Dokumentation der Ärzte/Psychotherapeuten („Patientenakte“)

Muss eine Einwilligungserklärung im Original aufbewahrt werden?

Nach Art. 7 Abs. 1 DSGVO muss einen Einwilligung nachweisbar sein. Die Schriftform ist hierfür nicht mehr vorgeschrieben aber aus Gründen der Nachweisbarkeit zu empfehlen. Als Nachweis im datenschutzrechtlichen Sinne ist ein „Scan“ der Einwilligung ausreichend. Ggf. kann zur Dokumentation der Einwilligung auch ein Tablet verwendet werden.

Wann müssen Patientendaten gelöscht werden?

Grundsätzlich sind personenbezogene Daten dann zu löschen, wenn diese zur Erfüllung des Behandlungsvertrages nicht mehr erforderlich sind und andere Rechtsvorschriften einer Löschung nicht entgegenstehen. Eine andere Rechtsvorschrift in diesem Sinne ist zunächst die ärztliche Berufsordnung, nach der die Patientenakte 10 Jahre (nach dem Tag der letzten Behandlung) aufzubewahren ist. Andere Rechtsvorschriften wären z. B. auch das Gentechnikgesetz bzw. die Röntgenverordnung. Darüber hinaus dürfen die Patientenakten länger aufbewahrt werden, wenn Gründe für die Annahme vorhanden sind, dass einer Löschung berechtigte Interessen des Patienten entgegenstehen (§ 35 Abs. 2 BDSG neu) oder die Unterlagen zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen (Stichwort: Vorwurf Behandlungsfehler) erforderlich sind (Art. 17 Abs. 3 Buchstabe e DSGVO).
Die Daten müssen - auch ohne dass der Patient dies verlangt - nach Ablauf dieser Fristen gelöscht werden.
Über ihre Rechte nach der DSGVO werden die Patienten abschließend mit der Patienteninformation zur DSGVO, die die KBV als Muster bereitgestellt hat (http://www.kbv.de/html/datensicherheit.php) informiert.

Dürfen Patientenakten im Original an den Patienten herausgegeben werden?

Solange die berufsrechtliche Aufbewahrungsfrist nicht abgelaufen ist, darf keine Aushändigung der Originalakte an den Patienten erfolgen. Bei einem Arztwechsel ist die Weitergabe an den neuen Arzt jedoch möglich.
Siehe dazu auch: https://www.datenschutzzentrum.de/artikel/42-Hat-ein-Patient-bei-einem-Arztwechsel-einen-Anspruch-auf-Heraus-oder-Weitergabe-der-Patientendokumentation.html#extended

Der betriebliche Datenschutzbeauftrage

Wann muss eine Arztpraxis einen Datenschutzbeauftragten bestellen?

Jede Arztpraxis, in der mindestens 10 Personen ständig mit der automatisierten Verarbeitung von personenbezogenen Daten befasst sind, muss einen betrieblichen Datenschutzbeauftragten bestellen. Die Inhaber der Praxis (und Auszubildende) sind dabei zu berücksichtigen. „Ständig" ist nicht zeitlich gemeint, sondern dass es zu den beruflichen Aufgaben gehört personenbezogene Daten automatisiert zu verarbeiten. Es besteht keine gesetzliche Verpflichtung zur Bestellung eines externen Datenschutzbeauftragten.

Praxisgemeinschaften bestehen aus rechtlich selbständigen Praxen. Jede Mitgliedspraxis muss für sich prüfen, ob sie einen Datenschutzbeauftragten bestellen muss. Darüber hinaus ist zu prüfen, ob ein Fall des Art. 26 DSGVO vorliegt (Gemeinsam für die Verarbeitung Verantwortliche).

Auch überörtliche Berufsausübungsgemeinschaften sind rechtlich selbständige Praxen, d. h. auch diese müssen bei Erfüllung der o. g. Voraussetzungen einen betrieblichen Datenschutzbeauftragten bestellen.

In besonderen Fällen können Praxen auch bei einer Unterschreitung der vorstehenden Personenzahl zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten verpflichtet sein (vgl. https://www.bfdi.bund.de/SharedDocs/Publikationen/Entschliessungssammlung/DSBundLaender/95DSK_DSB_Bestellpflicht2.html;jsessionid=9E9DB820369F4C78F775942C6F86BB85.2_cid354?nn=5217016).

Soweit ein Datenschutzbeauftragter bestellt werden muss, muss dieser der Datenschutzaufsichtsbehörde (www.lda.bayern.de) gemeldet werden (Online-Formular auf der Homepage). Außerdem müssen dessen Kontaktdaten veröffentlicht werden.

Eine Mitarbeiterin unserer Praxis soll die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten übernehmen. Benötigt sie eine besondere Aus- oder Fortbildung?

Antwort KBV

Nach den gesetzlichen Vorgaben muss der Datenschutzbeauftragte die nötige Fachkunde und Zuverlässigkeit haben. Dies bedeutet, dass er die gesetzlichen Regelungen kennen und sicher anwenden muss. Eine rechtliche Vorgabe, wie sich Ihre Mitarbeiterin das nötige Wissen aneignet, gibt es nicht.

Allerdings fordert das LDA für neue Datenschutzbeauftragte den Besuch eines mindestens 2tägigen Intensivseminars zum Erwerb der erforderlichen Kenntnisse.

Was unterscheidet interne und externe Datenschutzbeauftragte?

Antwort KBV

Wird ein Mitarbeiter mit der Aufgabe betraut, spricht man von einem internen Datenschutzbeauftragten. Der Mitarbeiter steht unter Kündigungsschutz und hat das Recht zum Beispiel auf eine eigene Ausstattung oder Fortbildung.

Praxisinhaber können aber auch einen externen Dienstleister beauftragen. Bei dieser Variante fallen zusätzliche Kosten an, zugleich wird das Haftungsrisiko minimiert, denn bei Fehlern im Umgang mit dem Datenschutz haftet der externe Dienstleister. Welche Variante gewählt wird, muss der Praxisinhaber entscheiden.

Benötigen Gemeinschaftspraxen wie Einzelpraxen ab zehn Personen einen Datenschutzbeauftragten?

Antwort KBV
Ja, denn aus datenschutzrechtlicher Perspektive ist es nicht entscheidend, ob es sich um eine Einzelpraxis oder um eine andere Praxisform handelt. Die Vorgaben sind dieselben.

Ab zehn Personen muss ein Datenschutzbeauftragter bestellt werden: Müssen es Vollzeitstellen sein oder geht es um die Anzahl der Personen?

Antwort KBV
Entscheidend ist die Anzahl der Personen, die in der Praxis tätig sind. Somit ist unerheblich, ob die Personen in Voll- oder Teilzeit oder als Auszubildende beschäftigt sind.

Aufsichtsbehörde für den Datenschutz

Wer ist im Hinblick auf die DSGVO die zuständige (Datenschutz-) Aufsichtsbehörde?

Die zuständige Aufsichtsbehörde ist das Bayerischen Landesamt für Datenschutzaufsicht, Promenade 27, 91522 Ansbach (www.lda.bayern.de).

Was ist eine Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten (Datenpanne) und was ist ggf. zu tun?

Der Begriff der Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten“ ist in Art. 4 Nr. 12 DSGVO definiert und sehr umfassend. Es ist jede Verletzung (z. B. Hackerangriffe, Fehlversendungen etc.) zu melden, die ein Risiko für die Rechte und Freiheiten des Patienten darstellen. Die Meldepflicht wird aber erst dadurch ausgelöst, dass der Praxis (bei der die Verletzung stattgefunden hat, d. h. z. B., die den Fehlversand verursacht hat) diese Verletzung auch bekannt wird (was die Praxis nicht weiß kann sie auch nicht melden). Ein Verstoß gegen die Meldepflicht kann ein Bußgeld zur Folge haben. Bitte beachten Sie auch, dass nach Art. 33 Abs. 5 DSGV jede „Verletzung“ dokumentiert werden muss. Zum Umfang der Dokumentation können Sie sich am Meldeformular des Bayer. Landesamtes für Datenschutzaufsicht (www.lda.bayern.de) orientieren.

Muss ich ein Verzeichnis von Verarbeitungstätigkeiten nur einmal erstellen oder in regelmäßigen Abständen?

Antwort KBV:
Sie sollten Ihr Verzeichnis immer auf dem aktuellen Stand halten und hin und wieder prüfen, ob es angepasst werden muss. Treten Sie zum Beispiel einem neuen Versorgungsvertrag bei, bei dem Daten von Patienten erhoben, gespeichert oder an Dritte weitergeleitet werden, prüfen Sie, ob Sie Ihr Verzeichnis um diese Tätigkeit ergänzen müssen. So sind Sie immer auf der sicheren Seite, falls die Datenschutzbehörde sich Ihr Verzeichnis vorlegen lässt.

Auftragsdatenverarbeitung (ADV) - Datenverarbeitung im Auftrag durch externe Dritte

Ist die KVB Auftragsverarbeiter für Ärzte?

Soweit Sie Patientendaten an Dritte (also auch die KVB) aufgrund von Rechtsvorschriften zur Aufgabenerfüllung des Dritten übermitteln liegt kein Fall der Auftragsverarbeitung vor. Eine Auftragsverarbeitung setzt vielmehr voraus, dass der Auftragsverarbeiter für den Arzt/die Praxis Dienstleistungen erbringt, die diese bei der Erfüllung ihrer Aufgaben unterstützen. Typische Fälle einer Auftragsverarbeitung sind z. B. die Wartung und Pflege Ihres PVS-Systems durch einen Dienstleister oder die Löschung (=Vernichtung) von Patientenakten durch eine Fremdfirma.

Ist eine Laborpraxis ein Auftragsverarbeiter?

Eine Laborpraxis erbringt eine eigene Leistung und ist selbst Verantwortlicher für seine Datenverarbeitung und damit kein Auftragsverarbeiter (siehe dazu auch: „Ist ein Steuerberater ein Auftragsverarbeiter?“ und „Wann ist für die Übermittlung von Patientendaten ein Einwilligungserklärung (Schweigepflichtsentbindungserklärung) erforderlich?“

Hierzu vertritt eine außerbayerische Datenschutzaufsichtsbehörde eine andere Rechtsauffassung. Diese haben wir dem Bayer. Landesamt für Datenschutzaufsicht mitgeteilt. Telefonisch wurde uns mitgeteilt, dass der Sachverhalt zwar noch nicht abschließend geprüft ist aber die Rechtsauffassung der außerbayerischen Datenschutzaufsichtsbehörde voraussichtlich nicht geteilt wird.

Ist ein Steuerberater ein Auftragsverarbeiter?

Keine Auftragsverarbeitung, sondern die Inanspruchnahme fremder Fachleistungen bei einem eigenständig Verantwortlichen, für die bei der Verarbeitung (einschließlich Übermittlung) personenbezogener Daten eine Rechtsgrundlage gemäß Art. 6 DS-GVO gegeben sein muss, sind beispielsweise in der Regel die Einbeziehung eines

- Berufsgeheimnisträgers (Steuerberater, Rechtsanwälte, externe Betriebsärzte, Wirtschaftsprüfer),
- Inkassobüros mit Forderungsübertragung,
- Bankinstituts für den Geldtransfer,
- Postdienstes für den Brieftransport,

und vieles mehr (Quelle: https://www.lda.bayern.de/media/dsk_kpnr_13_auftragsverarbeitung.pdf).

Ist das „Hosten“ einer Website Auftragsverarbeitung?

Die meisten Websites werden auf Web-Servern externer Anbieter (Website-Hoster) gehostet. Zu den Service-Leistungen eines Website-Hosters **kann** das Entgegennehmen und Archivieren von E-Mails der Kunden (Patienten) oder Interessenten oder von Kontaktformulareintragungen auf der Website, das Tracking des Verhaltens der Website-Nutzer usw. gehören. Betreffen die Leistungen des Website-Hosters (auch) den Umgang mit personenbezogenen Daten des Unternehmens, so ist dies eine Auftragsverarbeitung nach Art. 28 DSGVO.

Die Tätigkeit sog. Access-Provider, d. h. Anbieter, die bloße Internet-Zugangsdienste (Zugangsvermittlung, Datentransportleistung, Website Hosting ohne weitere Leistungen mit personenbezogenen Daten) anbieten, sind dagegen keine Auftragsverarbeiter.

Einige (allen?) Website-Hoster informieren auf ihrer Homepage zu dieser Thematik und bieten auch Vereinbarungen zur Auftragsverarbeitung an. Soweit solche Informationen nicht verfügbar sein sollten, empfiehlt es sich mit dem Website-Hoster Kontakt aufzunehmen.

Wir planen einen Terminerinnerungsservice per sms, was ist dabei zu beachten?

Antwort LDA:
Sofern dafür externe Dienstleister eingesetzt werden, ist in der Regel ein Vertrag zur Auftragsverarbeitung nötig. Die Erinnerung als solche sollte nur mit Einwilligung des Patienten erfolgen.

Patienteninformation zum Datenschutz

Wie müssen die Patienten über die Datenverarbeitung in der Praxis informiert werden?

Ein Muster zur Patienteninformation stellt die KBV zur Verfügung (http://www.kbv.de/html/datensicherheit.php). In dieses Muster tragen Sie unter Punkt 1 bitte noch die Daten zur Praxis sowie die Daten Ihres Datenschutzbeauftragten ein, soweit Sie einen Datenschutzbeauftragten bestellen müssen. Unter Punkt 5 ist noch die zuständige Aufsichtsbehörde einzutragen. In Bayern ist dies das Bayerische Landesamt für Datenschutzaufsicht, Promenade 27, 91522 Ansbach.

Zur Erfüllung der Informationspflichten gegenüber den Patienten genügt für Patienten, die die Praxis aufsuchen der Aushang in der Praxis. Sie sollten den Patienten die Information auf Wunsch aber auch schriftlich zur Verfügung stellen. Außerdem können Sie die Information ggf. auch auf Ihre Homepage stellen. Eine unterschriftliche Kenntnisnahme ist nicht erforderlich.

Wann ist eine Patienteninformation über die Datenverarbeitung in der Praxis erforderlich?

Eine Information ist immer dann erforderlich, wenn Daten über den Patienten von der Praxis beim Patienten selbst oder über den Patienten erhoben werden. Die Informationspflicht wird grundsätzlich durch den Aushang der Patienteninformation in der Praxis erfüllt. Erfolgt die Datenerhebung im Rahmen des ärztlichen Bereitschaftsdienstes oder des Notarztdienstes, muss die Information am Einsatzort erfolgen.

Auslöser der Informationspflicht ist das Erheben von Daten. Was unter Erheben zu verstehen ist, ist derzeit nicht abschließend rechtlich geklärt. Es ist deshalb - auch nach Abstimmung mit dem Bayer. Landesamt für Datenschutzaufsicht - vertretbar, den Begriff des Erhebens als das Beschaffen von Daten zu interpretieren. Soweit die Praxis sich also nicht selbst Patientendaten beschafft (alle Fachgebiete, die Leistungen ohne Arzt-/Patientenkontakt erbringen, z. B. Laborärzte, Pathologen), liegt keine Datenerhebung vor. Damit besteht auch keine Verpflichtung zur Information der Patienten nach Art. 13, 14 DSGVO.

Praxishomepage (s. a. Auftragsverarbeitung)

Welche Inhalte muss eine Datenschutzerklärung zur Praxishomepage haben?

In der Datenschutzerklärung zur Website muss umfassend darüber aufgeklärt werden, ob und welche Daten von Besuchern verarbeitet werden. Darüber hinaus müssen jetzt auch für diese Datenverarbeitungen die Informationen nach Art. 13 DSGVO gegeben werden (Beispiel: Datenschutzerklärung unter www.lda.bayern.de). Welche Informationen dies im Einzelnen sind, lässt sich nicht in einem Musterformular, das für alle Arztpraxen gültig sein kann, darstellen. Möglicherweise können sich die Arztpraxen bei der Erstellung der Datenschutzerklärung von ihrem Homepagebetreiber unterstützen lassen. Weitergehende Hinweise: https://www.datenschutz-bayern.de/technik/orient/internetauftritt.html.

Elektronische Kommunikation mit Patienten

Ist eine E-Mail Kommunikation mit Patienten zulässig?

Nach Auffassung des Bayerischen Landesamtes für Datenschutzaufsicht ist eine unverschlüsselte E-Mail Kommunikation mit Patienten nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig. Näheres hierzu finden Sie hier https://www.lda.bayern.de/media/baylda_report_07.pdf unter Punkt 9.6.
Eine Kommunikation per unverschlüsselter E-Mail mit dem Patienten sollte, unter Beachtung der Hinweise des LDA, erst dann erfolgen, wenn der Patient zuvor schriftlich in diese Kommunikationsform eingewilligt hat.

Ist der Einsatz von Messenger-Diensten (z. B. whats app) in Arztpraxen zulässig?

Zum Einsatz von Messenger-Diensten gibt es verschiedene Hinweise von Datenschutzaufsichtsbehörden. Leider lässt sich diesen Veröffentlichungen nicht entnehmen, welche Messenger-Dienste für den Einsatz in Arztpraxen vorbehaltlos geeignet sind.
https://www.lda.bayern.de/media/baylda_report_07.pdf, Punkt 22.1
https://www.ldi.nrw.de/mainmenu_Service/submenu_Berichte/Inhalt/23_DIB/DIB-2017.pdf, Punkt 12.6.

Wie ist mit Bewertungen auf Bewertungsportalen, wie jameda umzugehen?

Antwort LDA:

Die Rechtsprechung räumt hier dem Recht auf freie Meinungsäußerung großes Gewicht ein. Es wird nur in Ausnahmefällen die Möglichkeit geben, eine Löschung zu verlangen (vgl. dazu auch unseren Tätigkeitsbericht 2009/10 4.1.4 und Tätigkeitsbericht 2013/14 Ziff. 6.6 und 7.5). Die Tätigkeitsberichte sind unter https://www.lda.bayern.de/de/taetigkeitsberichte.html abrufbar.

Was kann im Wege der Betriebsprüfung vom Finanzamt eingesehen werden? Gibt es Beschränkungen bei Rechnungen o.Ä. Dokumenten auf denen Patientenbezogene Daten stehen?

Antwort LDA:

Hierzu gab es 2009 eine Grundsatzentscheidung des Bundesfinanzhofes (BFH). Das Bayerische Landesamt für Steuern führt dazu u.A. folgendes aus.

1. Grundsatz

Der BFH hat in einem Grundsatzurteil Leitlinien zum Auskunftsverweigerungsrecht ausgeführt (BFH v. 28. 10. 2009 VIII R 78/05, BStBl. 2010 II S. 455): Nach § 102 Abs. 1 Nr. 3 AO können u. a. Rechtsanwälte, Notare, Steuerberater und Ärzte die Auskunft über das verweigern, was ihnen in dieser Eigenschaft anvertraut oder bekannt geworden ist. Nach § 104 Abs. 1 S. 1 AO können diejenigen Personen, die die Auskunft verweigern dürfen, auch die Vorlage von Urkunden verweigern. Dabei besteht allerdings kein umfassendes Verweigerungsrecht, sondern nur ein jeweils auf die einzelne Unterlage bezogenes.
Geschützt sind alle mandanten- bzw. patientenbezogenen Daten, insbesondere die Identität des Mandanten bzw. Patienten und die Tatsache seiner Beratung. Das Gesetz schützt das Vertrauensverhältnis zwischen dem Berufsgeheimnisträger und seinem Mandanten bzw. Patienten. Für den Schutz des Vertrauensverhältnisses oder seine Gefährdung macht es keinen Unterschied, in welchem Steuerrechtsverhältnis es zu einer Offenbarung der mandanten- bzw. patientenbezogenen Informationen gegenüber der Finanzverwaltung kommt. § 102 AO gilt deshalb für eigene Steuersachen des Berufsträgers sowie für gegen ihn gerichtete Auskunftsersuchen im Besteuerungsverfahren eines Dritten.

Allerdings darf eine Auskunftsverweigerung nicht soweit führen, dass die Finanzverwaltung an einer ordnungsgemäßen und einheitlichen Besteuerung (Art. 3 GG i. V. m. § 85 AO) gehindert ist. Das Gebot einer gleichmäßigen Besteuerung könnte nämlich beeinträchtigt sein, wenn sich Angehörige bestimmter Berufsgruppen unter Berufung auf eine bestehende Verschwiegenheitspflicht generell der Überprüfung ihrer im Besteuerungsverfahren gemachten Angaben entziehen könnten (BFH-Urteil vom 8. 4. 2008 VIII R 61/06, BStBl. 2009 II S. 579).

2. Ausnahmen vom Auskunftsverweigerungsrecht des Berufsgeheimnisträgers

- *Vorlage von Unterlagen, die keine Vorgänge betreffen, die im Zusammenhang mit der beruflichen Tätigkeit stehen (z. B. Einkünfte aus Kapitalvermögen und aus Vermietung und Verpachtung).*
- *Vorlage von Unterlagen ohne Hinweis auf die Identität der Mandanten bzw. Patienten und deren Beratung bzw. Behandlung (z. B. Eingangsrechnungen, Gehaltsabrechnungen).*
- *Erteilung von Auskünften und Vorlage von Unterlagen nach Entbindung von der Schweigepflicht (§ 102 Abs. 3 AO).*
- *Rechtsanwälte dürfen die nach § 4 Abs. 5 S. 1 Nr. 2 EStG erforderlichen Angaben zu Teilnehmern und Anlass einer Bewirtung in der Regel nicht unter Berufung auf die anwaltliche Schweigepflicht verweigern (BFH-Urteil vom 26. 2. 2004 IV R 50/01, BStBl. 2004 II S. 502). Die Entscheidung ist auf andere Berufsträger im Sinne des § 102 Nr. 3 AO übertragbar.*
- *Auch die in § 102 AO genannten Berufsgruppen müssen im eigenen Besteuerungsverfahren zur Klärung von Treuhandverhältnissen alles Zumutbare unternehmen, um den Nachweis zu erbringen, dass es sich bei den von ihnen verwahrten Rechten oder Sachen nicht um eigenes, sondern um fremdes Vermögen handelt (BFH-Beschluss vom 23. 2. 2011 VIII B 126/10, BFH/NV 2011 S. 1283; BFH-Urteil vom 27. 9. 2006 IV R 45/04, BStBl. 2007 II S. 39).*
- *Vorlage von Nachweisen unter Wahrung der berufsrechtlichen Verschwiegenheitspflicht, das heißt in neutralisierter Form. Dies kann z. B. durch Schwärzung*

mandanten- bzw. patientenbezogener Daten erfolgen. Der Berufsträger kann jedoch auch andere Mittel wählen. Die Anonymisierung darf allerdings nicht dazu führen, dass der Finanzverwaltung eine Überprüfung der steuerlichen Verhältnisse des Berufsträgers auf Vollständigkeit und Richtigkeit unmöglich wird (vgl. hierzu Tz. 4).

3. Datenzugriff nach § 147 Abs. 6 AO

Enthalten Datenbestände – unabhängig ob in Papierform oder elektronisch – dem Auskünfte- und Vorlageverweigerungsrecht unterliegende Daten, obliegt es dem Berufsgeheimnisträger, durch entsprechende Maßnahmen eine geeignete Zugriffsbeschränkung sicherzustellen. Wie bzw. in welchem Umfang diese Einschränkung vorgenommen werden kann, ist im jeweiligen Einzelfall zu entscheiden. Es liegt ausschließlich in der Entscheidungssphäre des Berufsträgers, welches Datenverarbeitungssystem er einsetzt und welche steuerlich relevanten Unterlagen er damit erstellt bzw. darin verarbeitet. Damit liegt es auch in seiner Verantwortung, das System so auszuwählen und einzusetzen, dass einerseits seine Geheimhaltungspflichten gewahrt sind und andererseits der Finanzverwaltung der gesetzlich eingeräumte Zugriff nach § 147 Abs. 6 AO, insbesondere auch der unmittelbare und mittelbare Zugriff, auf alle steuerlich relevanten Daten, die keinem Auskunftsverweigerungsrecht unterliegen, möglich ist und unter anderem auch die Zugriffsberechtigung („Prüferrolle") im Datenverarbeitungssystem entsprechend ausgestaltet werden kann.

Als Mittel der Anonymisierung kommen insoweit beispielhaft Zugriffsberechtigungskonzepte, die eine hinreichende Datentrennung gewährleisten und mit eindeutigen Ordnungs- bzw. Identifikationsmerkmalen arbeiten in Betracht, die keine Rückschlüsse auf die die Identität des Mandanten zulassen.

Nimmt ein Berufsgeheimnisträger in seiner Datenverarbeitung die für die Erfüllung seiner Verpflichtungen erforderliche Trennung seiner Daten nicht vor, hindert das die Finanzbehörde nicht, den Zugriff auf die Daten im vorliegenden Bestand zu verlangen (FG Baden-Württemberg v. 16. 11. 2011 4 K 4819/08 und FG Rheinland-Pfalz v. 20. 1. 2005 4 K 2167/04, EFG S. 667).

4. Beweislast

Ist dem Finanzamt die Prüfung steuermindernder Tatsachen verwehrt, weil der Berufsgeheimnisträger die Einsicht in seine Unterlagen unter Hinweis auf seine Verschwiegenheitspflicht verweigert, so geht dies zu Lasten des Berufsträgers (BFH-Urteil vom 14. 5. 2002 IX R 31/00, BStBl. II S. 712 zur Vorlage eines Fahrtenbuchs).

Verweigert z. B. ein Arzt jedwede Auskunft über Diagnosen und Behandlungsmethoden, kann nach den Grundsätzen der objektiven Feststellungslast die Umsatzsteuerbefreiung nicht gewährt werden, soweit Anhaltspunkte für steuerpflichtige Leistungen an Patienten gegeben sind (BFH-Beschluss vom 18. 2. 2008 V B 35/06, BFH/NV S. 1001).

5. Kontrollmitteilungen

Wird beabsichtigt im Rahmen der Außenprüfung eines Berufsgeheimnisträgers Kontrollmitteilungen zu fertigen, ist der Steuerpflichtige hierüber rechtzeitig vorher zu informieren, um ihm die Möglichkeit eines gerichtlichen Rechtsschutzes zu eröffnen (BFH-Urteil vom 8. 4. 2008 VIII R 61/06, BStBl. 2009 II S. 579).

6. Kein Verwertungsverbot

§ 102 AO gibt bestimmten Berufsträgern das Recht, Auskünfte zu verweigern. Ob das Recht ausgeübt wird, steht dem Berufsträger frei. Erteilt der Berufsträger freiwillig Auskünfte, so besteht kein Verwertungsverbot. Ein Hinweis auf das Auskunftsverweigerungsrecht ist nicht erforderlich (BFH-Beschluss vom 1. 2. 2001 XI B 11/00, BFH/NV S. 811)

Diesen Ausführungen folgt auch die datenschutzrechtliche Wertung, alles was das Finanzamt verlangen darf, darf auch vorgelegt werden.

Zusammenfassend und vereinfacht lässt sich folgende Regel aufstellen:

Die ärztliche Schweigepflicht ermöglicht bis zu einem gewissen Grad die Einsicht in Unterlagen zu verweigern. Eine Prüfung als solche muss aber dennoch möglich sein,

sodass eine Entbindung von der Schweigepflicht oder Schwärzung von patientenbezogenen Angaben in Betracht kommt.

Wie ist mit Kollaborationsplattformen (z. B. Videokonferenz, Tumorpanels (Dekom), gemeinsame Server eines Praxisnetzes) umzugehen?

Antwort LDA:
Der Betreiber der Kollaborationsplattform wird in der Regel auch Auftragsverarbeiter sein. Mit ihm ist ein Vertrag nach Art. 28 DS-GVO abzuschließen.
Die Einbeziehung von weiteren Behandlern im Wege der Kollaborationsplattform ist grds. möglich, sofern die berufsrechtlichen Regelungen dies erlauben, oder der Patient eingewilligt hat.
Bei der technischen Umsetzung und Auswahl der Plattform sollte auf ausreichende Datensicherheitsmaßnahmen geachtet werden (z.B.: Ende-zu-Ende- Verschlüsselung, 2-Faktor-Authentifizierung bei der Anmeldung, nicht nur Username, Passwort).

Was muss ich bei Videoüberwachung beachten?

Antwort LDA:
Umfassende Informationen gibt es hier:
https://www.lda.bayern.de/media/dsk_kpnr_15_videoueberwachung.pdf
https://www.lda.bayern.de/media/oh_videoueberwachung.pdf
Einige Eckpunkte in Kürze:
Auch Videoüberwachung ist zunächst einmal verboten. Sofern Sie ein berechtigtes überwiegendes Interesse nachweisen können, kann sie erlaubt sein, es müssen allerdings dann auch Hinweisschilder angebracht und verhindert werden, dass neben Patienten und potentiellen Straftätern nicht auch Mitarbeiter über Gebühr überwacht werden. Die Videoüberwachung muss im Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeit aufgenommen werden.

Darf ich Bilder von Patienten in meine Patientenakte nehmen, um mich später etwa bei Telefonanrufen an den Patienten zu erinnern?

Antwort LDA:
Rechtsgrundlage hierfür kann nur eine Einwilligung der Patienten sein, diese muss freiwillig und durch eine eindeutige Handlung erfolgen, reines Nichtstun/Über sich ergehen lassen, genügt nicht.

Hinweis:
Vorstehendes gilt nicht, soweit die Bilder zur Behandlungsdokumentation erforderlich sind.