

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	III
Abkürzungsverzeichnis .....	XIII
Literaturverzeichnis .....	XIX
<b>I. Einleitung .....</b>	<b>1</b>
<b>II. Die freien Berufe .....</b>	<b>5</b>
A. Geschichte .....	5
B. Definition .....	6
<b>III. Was versteht man unter einem berufsmäßigen Parteienvertreter? .....</b>	<b>9</b>
<b>IV. Grundlage der rechtsgeschäftlichen Beziehung zwischen Freiberufler und Klient .....</b>	<b>11</b>
<b>V. Das Berufsgeheimnis .....</b>	<b>13</b>
A. Schutz auf Ebene des Unionsrechts .....	14
B. Schutz auf Ebene des Verfassungsrechts .....	17
1. Schutz freiberuflicher Tätigkeiten durch Art 8 EMRK und Art 7 GRC..	18
2. Schutz der Kanzleiräumlichkeiten .....	19
3. Schutz von Aufzeichnungen .....	20
a) Briefgeheimnis .....	20
b) Grundrecht auf Eigentum .....	21
c) Grundrecht auf Verteidigerbeistand .....	21
d) Grundrecht auf Datenschutz .....	22
4. Fernmeldegeheimnis .....	25
5. Gibt es ein Grundrecht auf Wahrung der beruflichen Schweigepflicht?	25
C. Verhältnis zum Grundrecht auf freie Meinungsäußerung .....	26
D. Das Datengeheimnis .....	26
<b>VI. Die ärztliche Schweigepflicht .....</b>	<b>29</b>
A. Allgemeines .....	29
B. Berufsbild des Arztes .....	30
C. Historische Entwicklung .....	31
D. Die medizinische Behandlung als Ausgangspunkt von Schweige-, Anzeige- und Meldepflicht .....	32
E. Rechtsgrundlagen .....	35
1. Verfassungsrecht .....	35
a) Das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens Art 8 EMRK .....	35
b) Das Recht auf Datenschutz .....	37
aa) Datengeheimnis .....	38
bb) Sanktionen .....	38
cc) Die Rechtslage in Deutschland .....	39
c) Die „Patientencharta“ .....	41

2. Zivilrecht .....	42
a) Allgemeines .....	42
b) Vorvertragliches Schuldverhältnis .....	42
c) Der Behandlungsvertrag .....	43
d) Die ärztliche Schweigepflicht als Nebenleistungspflicht des Behandlungsvertrages .....	43
aa) Allgemeines .....	43
bb) Die ärztliche Schweigepflicht als selbstständige Nebenleistungspflicht .....	44
cc) Die ärztliche Schweigepflicht als unselbstständige Nebenleistungspflicht .....	44
dd) Einordnung als selbstständige Nebenleistungspflicht .....	45
e) § 16 ABGB: Angeborene Rechte .....	46
f) Schadenersatz bei Verletzung der ärztlichen Schweigepflicht .....	46
g) § 1328 a ABGB: Schadenersatz bei Verletzung der Privatsphäre .....	50
h) § 1330 ABGB: Schadenersatz bei Verletzungen an der Ehre .....	51
i) Urheberrechtsgesetz .....	53
3. Strafrecht .....	53
a) § 121 StGB .....	53
aa) Das geschützte Rechtsgut .....	53
bb) Der Tatbestand .....	54
cc) Der Täterkreis .....	54
dd) Tatobjekt .....	56
(1) Das faktische Geheimsein einer Tatsache .....	57
(2) Das objektive bzw berechnigte Interesse an der Geheimhaltung .....	57
(3) Der Geheimhaltungswille .....	58
ee) Tathandlungen .....	58
ff) Qualifikation .....	58
gg) Subjektiver Tatbestand .....	58
hh) Abgrenzung und Konkurrenzen .....	59
ii) Sanktionen .....	59
b) § 203 StGB (Deutschland) .....	59
4. Verwaltungsrecht .....	60
a) § 54 ÄrzteG .....	60
aa) Sanktionen .....	61
(1) Disziplinarrecht .....	61
(2) Verwaltungsstrafrecht .....	62
b) § 9 MBO-Ä (Deutsche Ärztinnen und Ärzte-[Muster-]Berufs- ordnung) .....	62
c) Berufsrechte .....	63
F. Beginn und Ende .....	63
1. Die ärztliche Schweigepflicht nach dem Tod des Geheimnisherrn .....	63
2. Die ärztliche Schweigepflicht nach Beendigung der Berufsausübung sowie dem Tod des Geheimnisträgers .....	65
G. Adressaten („Geheimnisträger“) .....	67
H. Berechnigte („Geheimnisherrn“) .....	67
I. Inhalt, Umfang und Grenzen .....	67
1. Allgemein .....	67
a) Das Geheimnis .....	68
b) Drittgeheimnisse .....	68

2. Besondere Fallkonstellationen .....	71
a) Schweigepflicht gegenüber nahen Angehörigen .....	71
b) Schweigepflicht gegenüber dem gesetzlichen Vertreter .....	72
aa) Schweigepflicht bei minderjährigen Patienten .....	72
bb) Aufklärung und Einwilligung .....	76
c) Schweigepflicht bei Sachwalterschaft .....	77
d) Schweigepflicht gegenüber dem Patienten selbst („Barmherzige Lüge“)? .....	78
e) Schweigepflicht gegenüber anderen Ärzten .....	79
aa) Schweigepflicht des Arztes als SV .....	81
bb) Ärztliche Schweigepflicht als Amtsarzt .....	81
f) Schweigepflicht gegenüber dem Arbeitgeber und der Schule .....	82
g) Schweigepflicht gegenüber Behörden .....	83
h) Schweigepflicht über den Umstand der Aufklärung .....	83
J. Durchbrechungen .....	84
1. Zulässige Verwendung von Gesundheitsdaten .....	84
2. Durchbrechungen aufgrund höherwertiger Interessen .....	87
a) Einsichtsrecht Dritter in die Krankengeschichte .....	88
b) Gem § 121 Abs 5 StGB .....	91
c) Gem § 54 Abs 2 Z 4 ÄrzteG .....	92
aa) Interessen der öffentlichen Gesundheitspflege .....	92
bb) Interessen der Rechtspflege .....	93
cc) Andere höherwertige Interessen .....	93
(1) Fahruntaugliche KFZ-Lenker .....	94
(2) Aids .....	95
d) § 54 Abs 2 Z 5 des Ministerialentwurfes betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Ärztegesetz 1998 geändert wird (15. Ärztegesetz-Novelle) .....	95
e) § 9 Abs 2 MBO-Ä .....	97
3. Sonstige Rechtfertigungsgründe .....	97
a) Rechtfertigender Notstand .....	97
b) Wahrnehmung berechtigter Interessen .....	99
c) Mutmaßliche Einwilligung .....	100
d) Mitteilung an Kostenträger .....	101
e) Mitteilung zum Zwecke der Honorar- oder Medikamenten- abrechnung .....	101
K. Entbindung .....	102
1. Allgemeines .....	102
2. Qualifikation der Entbindung als Willenserklärung oder Rechtshandlung? .....	103
3. Die Voraussetzungen für eine gültige Entbindung .....	104
a) Disponibilität des Rechtsgutes und Dispositionsbefugnis .....	104
b) Einwilligungsfähigkeit .....	104
c) Kenntnis des Geheimnisses .....	104
d) Fehlen von Willensmängeln .....	104
e) Die Erklärung des Patienten muss nach außen in Erscheinung treten.....	105
f) Die Erklärung muss rechtzeitig erfolgt sein .....	105
4. Die Rechtslage in Deutschland .....	105
L. Schutz vor Umgehung .....	105
M. Sanktionen bei Verletzung .....	105
N. Fazit .....	105

<b>VII. Die Verschwiegenheitspflicht der Notare</b> .....	109
A. Allgemeines .....	109
B. Berufsbild des Notars .....	109
C. Historische Entwicklung .....	110
D. Rechtsgrundlagen .....	111
1. NO .....	111
2. GKG .....	112
3. Standesrichtlinien .....	112
E. Beginn und Ende .....	112
F. Adressaten .....	113
G. Berechtigte .....	114
H. Inhalt, Umfang und Grenzen .....	115
1. Allgemein .....	115
2. Tätigkeit als Gerichtskommissär .....	118
3. Besondere Fallkonstellationen .....	118
a) Der Notar als Vertragsverfasser .....	118
b) Verschwiegenheitspflicht im Zusammenhang mit einem Ausfolgungsantrag von Gericht oder Notariatskammer gem § 50 NO .....	119
c) Irrtum über Inhalt und Grenzen der Verschwiegenheitspflicht eines Notariatskandidaten .....	120
d) Öffentlich erörterte Tatsachen .....	120
e) Der Notar als Treuhänder .....	120
f) Schweigepflicht gegenüber dem Insolvenzverwalter .....	120
g) Zession von Honorarforderungen .....	121
h) Hilfeleistung gem Art 22 B-VG .....	121
i) Aussagepflicht des Notariatssubstituten als Testamentszeuge .....	121
I. Aktive Schutzmaßnahmen im Kanzleibetrieb .....	122
J. Datenschutz .....	122
K. Durchbrechungen .....	122
1. Kollision mit Eigeninteressen .....	122
a) Verteidigung .....	123
b) Durchsetzung von Honoraransprüchen .....	123
c) Abwehr von Schadenersatzansprüchen .....	124
d) Versicherer .....	124
2. Minderjährige Klienten .....	124
3. Mitteilung über den Inhalt von „geheimen“ Verhandlungen .....	125
L. Entbindung .....	125
1. Allgemeines .....	125
2. Rechtsnatur der Entbindungserklärung .....	125
3. Entbindungsberechtigte .....	126
a) Gesamtrechtsnachfolge .....	126
b) Entbindung durch Vertreter .....	130
c) Mehrzahl an Beteiligten .....	130
4. Form .....	133
5. Folgen .....	134
6. Widerruf .....	134
7. Würdigung der Verweigerung der Entbindung zum Nachteil eines Beteiligten .....	134
8. Entbindung von Beschäftigten .....	135
M. Anfrage an die Aufsichtsbehörde in Zweifelsfällen .....	135
N. Verhältnis zur Amtsverschwiegenheit .....	135

O. Verhältnis zur vertraglichen Schweigepflicht .....	135
P. Schutz vor Umgehung (§ 37 Abs 3 NO) .....	135
Q. Sanktionen bei Verletzung .....	136
1. Nichtigkeit .....	136
2. Disziplinarrecht .....	136
3. Strafrecht .....	137
4. Zivilrecht .....	137
<b>VIII. Die Verschwiegenheitspflicht der Rechtsanwälte .....</b>	<b>139</b>
A. Berufsbild des Rechtsanwaltes .....	139
B. Historische Entwicklung .....	139
C. Rechtsgrundlagen .....	139
1. RAO .....	139
2. Standesrichtlinien .....	140
D. Beginn und Ende .....	140
E. Adressaten .....	141
F. Berechtigte .....	141
G. Inhalt, Umfang und Grenzen .....	141
1. Allgemein .....	141
2. Besondere Fallkonstellationen .....	142
a) Allgemein bekannte Tatsachen .....	142
b) Verschwiegenheitspflicht bei Doppelvertretung, insb Vertragsverfassung .....	142
c) Kanzleiübergabe .....	143
d) Kollision bei grenzüberschreitender Tätigkeit .....	143
e) Überlassung eines KFZ an den Klienten .....	143
f) Sprachkenntnis zwecks Geheimhaltung .....	144
g) Information von Medienvertretern .....	144
h) Zession der Honorarforderung .....	144
i) Berufsrechtliche Verschwiegenheitspflicht entbindet nicht von der Aufzeichnungspflicht .....	145
j) Rechnungslegungspflicht gegenüber den Erben des Mandanten .....	145
H. Aktive Schutzmaßnahmen im Kanzleibetrieb .....	145
I. Durchbrechungen .....	145
1. Mitteilungspflichten an Behörden .....	145
2. Kollision mit Eigeninteressen .....	146
3. Minderjährige Klienten .....	146
4. Mitteilung über den Inhalt von „geheimen“ Verhandlungen .....	146
J. Entbindung .....	146
K. Schutz vor Umgehung (§ 9 Abs 3 RAO).....	146
L. Sanktionen .....	147
1. Disziplinarrecht .....	147
2. Zivilrecht .....	147
<b>IX. Die Verschwiegenheitspflicht der Wirtschaftstreuhänder .....</b>	<b>149</b>
A. Berufsbild des Wirtschaftstreuhänders .....	149
B. Rechtsgrundlagen .....	149
1. WTBG .....	149
2. Standesrichtlinien .....	150
C. Beginn und Ende .....	150
D. Adressaten .....	150
E. Berechtigte .....	151

F. Inhalt, Umfang und Grenzen .....	151
1. Allgemein .....	151
2. Besondere Fallkonstellationen .....	151
a) Information der Bankenaufsicht .....	151
b) Auftrag des Pflegerschaftsgerichts zur Beantwortung von Fragen .....	152
c) Zession einer Honorarforderung .....	152
G. Aktive Schutzmaßnahmen im Kanzleibetrieb .....	152
H. Durchbrechungen .....	152
I. Entbindung .....	152
J. Schutz vor Umgehungen .....	153
K. Sanktionen .....	153
<b>X. Verfahrensrechtliche Absicherung der beruflichen Verschwiegenheits-</b>	
<b>pflichten</b> .....	155
A. Allgemeines .....	155
B. Rechtsgrundlagen .....	155
1. ZPO, AußStrG, AVG, VStG, BAO und FinStrG .....	155
2. Strafverfahren .....	157
C. Schutz vor Umgehungen .....	158
1. Allgemeines .....	158
2. Rechtsgrundlagen .....	158
3. Effektiver Grundrechtsschutz .....	159
4. Schutzbereich .....	159
5. Umgehungsformen .....	160
6. Rechtliche Qualifikation von Aussageverweigerungsrechten .....	160
7. Die Grenzen des Umgehungsschutzes .....	161
8. Folgen einer Umgehung .....	162
D. Grenzen und Besonderheiten des verfahrensrechtlichen Schutzes von	
beruflichen Verschwiegenheitspflichten .....	164
1. Notare, Rechtsanwälte, Wirtschaftstreuhänder .....	164
a) Urkundenvorlage im Zivilprozess .....	164
b) Auskunftspflicht bei Geldwäscheverdacht .....	165
aa) Folgen eines unbegründeten Verdachts .....	165
c) Gebührenanzeigepflicht gem § 31 Abs 2 GebG .....	166
2. Notare, Rechtsanwälte .....	166
a) Anzeigepflicht nach § 10 Abs 2 GrESTG .....	166
b) Mitteilungs- und Selbstberechnungspflicht gem § 30 c EstG .....	166
3. Ärzte .....	167
a) Anzeige- und Meldepflichten .....	167
aa) Anzeige- und Meldepflichten bei strafbaren Handlungen .....	167
(1) Gem § 54 Abs 4–6 ÄrzteG .....	167
(2) Gem § 95 StGB .....	170
(3) Gem § 286 StGB .....	170
bb) Anzeigepflichten bei Erkrankungen .....	171
(1) Bei Aids .....	171
(2) Bei Vorliegen einer Berufskrankheit oder Krankheits-	
erscheinungen (§ 363 Abs 2 ASVG) .....	171
(3) Gem Epidemiegesetz .....	172
b) Sonstige Melde- und Anzeigepflichten .....	172
4. Notare .....	174
a) Mitteilungspflichten an Behörden .....	174

aa)	Auskunftspflicht gem § 42 Abs 1 ASVG .....	174
bb)	§ 37 a NO als lex specialis zu § 40 Abs 2 BWG .....	174
cc)	Eintragung von bestimmten Treuhandschaften in das Treuhandregister des österreichischen Notariats (§ 109 a Abs 2 NO).....	174
dd)	Meldepflicht an das das Österreichische Zentrale Testamentsregister (ÖZTR).....	175
ee)	Übermittlung notarieller Urkunden an das Staats- bzw ein Landesarchiv .....	175
ff)	Mitteilung an das Pflugschaftsgericht über die Schutzbedürftigkeit des Vollmachtgebers nach Beendigung der Vorsorgevollmacht (§ 140h Abs 7 NO).....	175
gg)	Anzeige an Staatsanwaltschaft bei Verdacht einer von Amts wegen zu verfolgenden gerichtlich strafbaren Handlung des Notars bzw des Notariatskandidaten .....	175
hh)	Beistandspflicht als Gerichtskommissär gem §§ 158, 159 BAO	176
ii)	Meldepflicht für Schenkungen gem § 121 a BAO .....	176
jj)	Erteilung von Ausfertigungen, Abschriften, Auszügen, Zeugnissen und Beurkundungen .....	176
kk)	Gebühreennachschau bei Notaren gem § 34 Abs 2 GebG .....	179
ll)	Anzeigepflicht als Gerichtskommissär .....	179
mm)	Mitteilungspflicht gem 13 Abs 1 FBG .....	180
nn)	Übermittlung beglaubigter Abschriften gem § 10 Abs 2 KVG ..	180
oo)	Urkundenvorlage im Zivilprozess .....	181
b)	Revision durch die Notariatskammer nach § 154 NO .....	181
5.	Rechtsanwälte .....	181
6.	Wirtschaftstreuhänder .....	181
a)	Melde- und Auskunftspflichten bei Verdacht auf Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung .....	181
b)	Melde- und Auskunftspflichten im Rahmen von Qualitätsprüfungen .....	182
c)	Informationsweitergabe zur Beurteilung von Befangenheit und Ausgeschlossenheit im Netzwerk .....	182
7.	Mitwirkungspflicht im Abgabenverfahren .....	182
8.	Besonderheiten von Ermittlungsmaßnahmen gegen Freiberufler .....	184
a)	Hausdurchsuchung .....	185
b)	§ 112 StPO Sicherstellung von schriftlichen Aufzeichnungen und Datenträgern .....	186
c)	Beschlagnahme .....	188
d)	Beschlagnahme von Briefen, Auskunft über Daten einer Nachrichtenübermittlung, Überwachung von Nachrichten, optische und akustische Überwachung .....	189
E.	Auswirkungen der Entbindung auf das Verfahrensrecht .....	190
1.	ZPO, AußStrG, AVG, VStG .....	191
2.	Strafprozess .....	191
3.	Abgabenverfahren und verwaltungsbehördliches Finanzstrafverfahren .....	191
<b>XI.</b>	<b>Gegenüberstellung</b> .....	<b>193</b>
A.	Materielles Recht .....	193
1.	Unterschiede .....	193

a) Textierung .....	193
b) Anknüpfung an den Begriff des „Geheimnisses“ .....	193
c) Schutz von öffentlich erörterten bzw allgemein bekannten Tatsachen .....	193
d) Verweis auf das Verfahrensrecht .....	194
e) Entbindung bei einer Mehrheit von Berechtigten .....	194
f) Ausdrückliche Normierung des Umgehungsverbotes .....	194
2. Gemeinsamkeiten .....	195
a) Sowohl berufsrechtliche als auch zivilrechtliche Wurzel der Verschwiegenheitspflicht .....	195
b) Bedeutung für die Berufsausübung .....	195
c) Der Zusammenhang mit der Berufsausübung .....	195
d) Gegenstand .....	195
e) Geschützter Personenkreis .....	196
aa) Erfassung von Dritten .....	196
bb) Die zwei Seiten der Verschwiegenheitspflichten .....	196
f) Zeitliche Dimension .....	197
g) Auslegung .....	197
h) Umgehungsschutz .....	197
i) Zulässigkeit der Entbindung .....	197
j) Mitwirkungspflichten im öffentlichen Interesse .....	197
aa) Mitteilungspflichten .....	198
bb) Mitwirkung an Aufklärung von Straftaten .....	198
k) Rechtfertigungsgründe .....	198
aa) Prinzip der Interessenabwägung .....	198
l) Sanktionen .....	198
3. Lücken .....	198
B. Formelles Recht .....	199
1. Unterschiede .....	199
a) Unterschiedliche Schutzniveaus .....	199
b) Aussageverweigerungsrecht der Beschäftigten und Hilfskräfte .....	199
c) Entbindung .....	200
d) Ausdrückliche Normierung des Umgehungsverbotes .....	200
e) Folgen der Umgehung von Mitwirkungsverweigerungsrechten .....	200
2. Gemeinsamkeiten .....	201
a) Allgemeines .....	201
b) Grundsätzliche Anerkennung der Verschwiegenheitspflicht durch die Verfahrensrechte .....	201
c) Abgabungsverfahren .....	201
d) Besondere Bestimmungen bei Ermittlungsmaßnahmen .....	201
3. Lücken .....	202
C. Die Kongruenz der beruflichen Verschwiegenheitspflicht berufsmäßiger Parteienvertreter und ihres Aussageverweigerungsrechtes als Bindeglied zwischen materiellem und formellem Recht .....	202
D. Zeitliche Entwicklung .....	203
E. Überlegungen de lege ferenda .....	205
<b>XII. Resümee .....</b>	<b>207</b>
Stichwortverzeichnis .....	211