

---

# Konterkarierende Gesetzgebung beim Strafrecht und Datenschutz

Die Beauftragung eines Dritten mit der Wartung der EDV-Anlage und der Telefonanlage einer Arztpraxis unter Gewährung des uneingeschränkten Zugriffs auf die Patientenakte stellt als Verstoß gegen die ärztliche Schweigepflicht einen nicht behebbaren Sachmangel der Arztpraxis dar.  
LG Flensburg, Urt. V. 5.7.2013 – 4 O 54/11

VON FRANZ J. STEPPE

In dem vorliegenden Rechtsstreit geht es ursächlich nicht um Strafrecht und Datenschutz, vielmehr geht es um den Verkauf einer Praxis bei dem der Übernehmer kurz vor der Übernahme der Praxis vom Vertrag zurückgetreten war. Der Übernehmer hatte im Zusammenhang mit der Pflege der EDV-Anlage durch einen externen Dritten einen schwerwiegenden Mangel erkannt und seinen Rücktritt mit diesem Mangel begründet.

Bei oberflächlicher Betrachtung handelt es sich hier um eine Landgerichtsentscheidung die keine weitergehenden Auswirkungen auf Unternehmen hat. Wenn man jedoch das Urteil genauer betrachtet handelt es sich hier um eine weitreichende Entscheidung auf viele Berufsgruppen und Unternehmen nicht nur im Gesundheitsbereich. Der entscheidende Richter verwendet für seine Urteilsbegründung u.a. den § 203 des StGB.

Der §203 StGB befasst sich mit dem Thema „Verletzung von Privatgeheimnissen“. Im Gesetz wird deutlich, dass persönlichen Daten grundsätzlich keinem Unberechtigten bereitgestellt werden dürfen. Die Liste der Bereiche für die dieses Gesetz Anwendung findet ist lang. Dem juristischen Laien

ist es sicher einfach näher zu bringen, dass Daten über Krankheiten eines Patienten, dessen Krankengeschichte, einen ganz besonderen Schutz erfahren müssen. Vor allem da sich in diesem Zusammenhang negative Auswirkungen auf eine berufliche Karriere bei Bekanntwerden ergeben können. Nicht so leicht vermittelbar wird der Umstand sein, dass auch die Krankengeschichte des Haustieres ebenfalls einen besonderen Schutz durch diese Rechtsvorschrift genießt.

## **Doch was hat das alles mit dem Datenschutz zu tun?**

Im §13 BDSG wird die sogenannte Auftragsdatenverarbeitung geregelt. Bei der Auftragsdatenverarbeitung übernimmt ein fremder Dritter Datenverarbeitungstätigkeiten. Hierzu gehört die Übergabe der Lohnbuchhaltung an den Steuerberater genauso wie die Durchführung der Hardwarewartung durch ein hierfür beauftragtes Unternehmen.

Um den Datenschutz gerecht zu werden wird zwischen Auftraggeber und den von Auftragnehmer eingesetzten Mitarbeitern eine sogenannte Datenschutzvereinbarung abgeschlossen. Diese Datenschutzvereinbarungen sind in der Regel strafbewahrend und sollen

sicherstellen, dass die bei der Arbeit gesehenen persönlichen Daten nicht weiter gegeben werden dürfen.

In dem hier angesprochenen Rechtsstreit begründet der urteilende Richter den Mangel aber bereits damit, dass die Vorschriften des §203 StGB bereits dadurch verletzt wurden, indem ein externer Dritter die Möglichkeit hatte persönliche Daten zu sehen und dass eine Datenschutzerklärung oder Verschwiegenheitserklärung nicht ausreichend ist.

## **Welche Konsequenzen ergeben sich aus dem Urteil?**

Bei dem Urteil handelt es sich um ein erstinstanzliches Urteil. Damit kann über dessen Tragweite nicht viel gesagt werden und andere Landgerichte mögen anders entscheiden, trotzdem, sollte diese Rechtsauffassung Schule machen stehen den IT-Dienstleistern und den im §203 StGB aufgeführten Berufsgruppen extrem schwere Zeiten ins Haus. In der Regel fehlen Ärzten, Steuerberatern, Notaren, Rechtsanwälte und allen anderen im §203 StGB aufgeführten Berufsgruppen die fachlichen Voraussetzungen eigenständig die eingesetzte EDV zu warten. Zudem haben diese Berufsgruppen i.d.R. nicht die Unternehmensgröße bei der sich der Einsatz eines ange-

---

stellten EDV-Betreuer begründen lässt.

Im Kern schließt dieses Urteil die Betreuung der EDV durch externe Dritte nahezu grundsätzlich aus. Einzig wenn der Auftraggeber durch geeignete technische Maßnahmen sicherstellt, dass der externe Dritte keine Möglichkeit hat Zugriff auf persönliche Daten zu nehmen, dann kann ein externer Dritter diese Aufgaben übernehmen. Es ist jedoch wider jeder Lebenserfahrung, dass ein EDV-Laie in der Lage ist diese technischen Voraussetzungen zu schaffen, noch dass er, selbst wenn er dem Ausführenden über dessen Schulter schaut, erkennen kann, was dieser in dem jeweiligen Moment macht-

Das Urteil des LG Flensburg lässt auch keinen Spielraum im Zusammenhang mit sogenannten Logging-Funktionen (z.B. Protokollierung der Zugriffe) oder ähnlichem. Also technische Vorrichtungen die zumindest im Nachhinein erkennen lassen, wer auf welche Daten zugegriffen hatte.

#### **Resümee**

Nach Betrachtung aller Fakten müssen folgende Aussagen aufgestellt werden:

Persönliche Daten in den Bereichen die sich aus dem §203 StGB ergeben genießen einen ganz besonderen Schutz.

Der Einsatz von externen EDV-Betreuern ist für alle Bereiche die im §203 StGB genannt sind **nicht** möglich.

Eine Geheimhaltungserklärung, Geheimhaltungsvereinbarung, Vertraulichkeitsvereinbarung, Verschwiegenheitsvereinbarung, NDA (Abkürzung für englisch non-disclosure agreement) oder CDA (Abk. für engl. confidential disclosure agreement) reicht nicht aus um dem §203 StGB genüge zu leisten.

Rechtsbrecher ist nicht, wie vielleicht an zu nehmen, der externe Dritte, sondern der Auftraggeber, also Derjenige, der einem

externen Dritten Zugriff auf die EDV-Systeme gewährt ohne genau wissen zu können was dieser dort macht. Betroffen davon sind nicht nur kleine und mittlere Unternehmen, sondern auch Unternehmen der Versicherungsbranche, Krankenkassen, Dienstleister für Steuerberater (z.B. DATEV) denen entweder persönliche Daten zur Weiterverarbeitung überlassen werden oder die erfahrungsgemäß ihrerseits wiederum externe Dritte beschäftigen oder beauftragen. Keine Versicherung betreibt heute ihre EDV allein mit internen Mitarbeitern. Externe Unterstützer, sogenannte Freelancer, werden vielfach eingesetzt. Auch wird in vielen Fällen die EDV durch Dritte betrieben (sogenanntes Outsourcing).

#### **Optionale Lösung**

Durch technische Maßnahmen sicherstellen, dass kein externer Dritter Zugriff auf persönliche Daten erlangen kann.

Hier stellt sich jedoch die Frage, wie das zu bewerkstelligen sein soll. Ist doch ein Administrator gehalten ein EDV-System im Fehlerfall schnellstmöglich wieder funktionsfähig zu bekommen. Gerade aber im Fehlerfall versagen solche technischen Schutzmaßnahmen meistens als allererstes. Des Weiteren kann ein Administrator gut auch als Hacker bezeichnet werden. Ist es ihm doch einfach möglich jeden erdenklichen Schutz durch minimalen Aufwand zu umgehen, immerhin sitzt er in kritischen Situationen direkt vor dem Systemen und hat physischen Zugriff auf diese.

Auch sind die eingesetzten Programme technisch nicht für solche Schutzmaßnahmen ausgerüstet (z.B. die Diagnose die der Arzt mit Microsoft Word schreibt, den Klageerwiderung die der Rechtsanwalt mit Wordstar schreiben lässt, etc.).

#### **Lösung**

**Für alle in §203 StGB benannten Bereiche gibt es nur die folgende Lösung: Betrieb und Wartung der EDV durch internes und fest angestelltes Personal.**

#### **Fazit**

Einzig der Gesetzgeber kann hier eine Lösung bieten. Die Anpassung des §203 StGB an die Gegebenheiten ist dringend notwendig.

Solange diese Anpassung nicht angegangen und umgesetzt wurde, machen sind die Mehrzahl der im §203 StGB genannten Berufsgruppen Tag für Tag strafbar.

---

#### **Franz Josef Steppe**

unterstützt als Interim Manager der ersten und zweiten Führungsebene mit seinem fundierten technischen Background, Unternehmen bei Themen wie Sanierung, Restrukturierung und Business- sowie IT-Architektur. Im Arbeitskreis IT Sicherheit, der vom Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie gefördert wird, veröffentlichte er u.a. in der Rubrik „IT-Sicherheit-Kompakt“ Handlungshilfen und Checklisten. Als Autor diverser Publikationen hat er sich einen Namen gemacht.

---

#### **Franz Josef Steppe**

**Interim Manager**

**Am Blütenanger 47B**

**80995 München**

[post@franzsteppe.com](mailto:post@franzsteppe.com)

<http://www.franzsteppe.com>