

# Berufsgeheimnis, Datenschutz, Berichterstattung und Abrechnung

## 6.1 Berufsgeheimnis

Ärzte sind wie Anwälte oder Geistliche an das Berufsgeheimnis gebunden. Unter die Geheimhaltungspflicht fällt alles, was den Ärztinnen und Ärzten in der Berufsausübung anvertraut worden ist oder was sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben. Eine Ärztin darf Dritten Auskunft geben, wenn die Einwilligung der Patientin dazu vorliegt, ein Gesetz dies vorsieht oder er von der kantonalen Behörde vom Geheimnis entbunden wurde.

Das Berufsgeheimnis soll es dem Patienten ermöglichen, sich der Ärztin ohne Bedenken anvertrauen zu können. Nur wenn der Arzt über möglichst alle relevanten Informationen verfügt, kann er eine adäquate Behandlung überhaupt gewährleisten. Daneben geht es selbstverständlich darum, die Privat- und Geheimsphäre – ein Persönlichkeitsrecht des Patienten – zu schützen. Und nur wenn dieser Informationsfluss zwischen Arzt und Patient möglichst umfassend geschützt wird, ist sichergestellt, dass die Patientin sich ihrer Ärztin anvertraut. Auch die Regeln zum Datenschutz gewährleisten einen Schutz der Privatsphäre von Patienten, wobei diese für alle Personen und Institutionen gelten, welche Patientendaten bearbeiten. Die Strafbarkeit des Berufsgeheimnisses unterliegt heute einer höheren Strafandrohung als die datenschutzrechtlich angedrohte Sanktion und es gilt nur für bestimmte Personengruppen, welche im Gesetz ausdrücklich erwähnt sind.<sup>415</sup> Geregelt ist das Berufsgeheimnis im Strafgesetzbuch (Art. 321), vgl. den nachfolgenden Wortlaut:

1. Geistliche, Rechtsanwälte, Verteidiger, Notare, nach Obligationenrecht zur Verschwiegenheit verpflichtete Revisoren, Ärzte, Zahnärzte, Apotheker, Hebammen sowie ihre Hilfspersonen, die ein Geheimnis offenbaren, das ihnen infolge ihres Berufes anvertraut worden ist, oder das sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben, werden, auf Antrag, mit Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren oder Geldstrafe bestraft.

Ebenso werden Studierende bestraft, die ein Geheimnis offenbaren, das sie bei ihrem Studium wahrnehmen.

Die Verletzung des Berufsgeheimnisses ist auch nach Beendigung der Berufsausübung oder der Studien strafbar.

<sup>415</sup> Art. 321 Abs. 1 StGB, Freiheitsstrafe von 3 Jahren oder Geldstrafe; Art. 35 Abs. 1 DSG, Busse bis CHF 10 000.

2. Der Täter ist nicht strafbar, wenn er das Geheimnis auf Grund einer Einwilligung des Berechtigten oder einer auf Gesuch des Täters erteilten schriftlichen Bewilligung der vorgesetzten Behörde oder Aufsichtsbehörde offenbart hat.
3. Vorbehalten bleiben die eidgenössischen und kantonalen Bestimmungen über die Zeugnispflicht und über die Auskunftspflicht gegenüber einer Behörde.

Weiter wird auch jede Person bestraft, die ein Geheimnis unbefugterweise offenbart, welches sie durch ihre Tätigkeit in der Forschung am Menschen gemäss Humanforschungsgesetz erfahren hat. Straffrei bleibt die Ärztin, wenn die Ethikkommission die Weitergabe mittels Registerbewilligung erlaubt, es unmöglich oder unverhältnismässig schwierig ist, die Einwilligung der betroffenen Patientin einzuholen, bzw. sie über das Widerspruchsrecht zu informieren, oder sofern ihr dies nicht zugemutet werden kann, ferner wenn keine dokumentierte Ablehnung vorliegt und das Interesse der Forschung gegenüber der betroffenen Person, über die Datenverwendung zu bestimmen, überwiegt.<sup>416</sup>

Unter die Geheimhaltungspflicht fällt alles, was der Ärztin infolge ihres Berufes anvertraut worden ist, oder was sie in dessen Ausübung wahrgenommen hat. Geheim ist somit, was Patienten oder deren Angehörige der Ärztin anvertrauen, und alles, was der Arzt selbst im Rahmen seiner Tätigkeit wahrnimmt und tut, sofern diese Tatsache nicht bereits bekannt ist. Nicht unter das Berufsgeheimnis fallen also bereits allgemein bekannte oder offenkundige Tatsachen – auch wenn die Ärztin diese in ihrer Berufsausübung wahrgenommen hat.

Patienten haben das Recht, ihre Arztrechnung ganz oder teilweise selbst zu bezahlen, sei dies aus finanziellen oder Geheimhaltungsgründen. In diesen Fällen – Tiers payant – ist folglich zu vermeiden, dass die Krankenkasse auf andere Weise als durch Rechnungsstellung Kenntnis vom Behandlungsverhältnis erhält.

Der Patient ist nicht verpflichtet, seine Versichertenkarte vorzuweisen. Allenfalls muss er damit rechnen, dass bei Verweigerung eine angemessene Bearbeitungsgebühr verlangt wird, wenn AHV- und Versichertenkartennummer nicht auf der Rechnung stehen.<sup>417</sup> Die gesetzliche Leistungspflicht der Kasse hängt davon aber nicht ab.

416 Art. 321bis StGB; Art. 34 HFG.

417 Art. 10 Abs. 2 VVK: Weist die versicherte Person die Versichertenkarte nicht vor und verursacht sie dadurch zusätzliche Aufwendungen bei der Vergütung von Leistungen, so kann der Versicherer eine angemessene Gebühr erheben.

Wenn der Arzt Laboraufträge extern vergibt und das Labor im Tiers payant abrechnet, sollte er den Patienten vorgängig fragen, ob dieser die Abrechnung im Tiers payant akzeptiert oder die Rechnung selbst erhalten will. Ebenso gehören die ärztliche Gutachtertätigkeit sowie die Tätigkeit als Vertrauensarzt zur Ausübung des Arztberufs, weshalb sie vom Berufsgeheimnis erfasst werden (siehe Kap. 7.1)<sup>418</sup>.

Neben dem Arzt unterstehen auch die Mitarbeitenden der Arztpraxis und der Spitäler dem Berufsgeheimnis, weil dieses als Hilfspersonen der jeweiligen Ärztin tätig sind. Der Arzt soll diese Mitarbeitenden ausdrücklich darauf aufmerksam machen.<sup>419</sup>

Die folgenden Gründe rechtfertigen es, eine dem Berufsgeheimnis unterstehende Information weiterzugeben:

- die Einwilligung des Patienten;
- eine Ausnahmebestimmung in einem Bundesgesetz oder kantonalen Gesetz;
- die Entbindung durch die kantonale Gesundheitsdirektion.

#### **Auskunftserteilung aufgrund der Einwilligung des Patienten**

Die Auskunftserteilung aufgrund der Einwilligung des Patienten ist der Normalfall. Die Patientin kann ihre rechtsgültige Einwilligung nur geben, wenn sie weiss, welche Informationen weitergegeben werden sollen. Die Einwilligung kann schriftlich oder mündlich erteilt werden. Die Ärztin sollte nicht davon ausgehen, dass eine stillschweigende oder mutmassliche Einwilligung vorliegt. Das Bundesgericht hat klargemacht, dass das Berufsgeheimnis nicht mit dem Tod eines Patienten endet, weshalb davon auszugehen ist, dass die Angehörigen und Erben des Verstorbenen kein Recht auf Informationen aus der Krankengeschichte haben, da eine stillschweigende Einwilligung des Patienten nicht leichtfertig anzunehmen sei. Nur wenn der klare Wille des Verstorbenen zum Ausdruck komme, auf die Geheimhaltung verzichten zu wollen, könne man den Geheimnisschutz lockern.<sup>420</sup> Wenn die Patientin ihren Arzt im Hinblick auf eine Zeugenaussage vor Gericht vom Berufsgeheimnis entbindet, muss der Arzt im Straf- und Zivilprozess aussagen, es sei denn, er kann glaubhaft machen, dass das Geheimhaltungsinteresse das Interesse an der Wahrheitsfindung überwiegt.<sup>421</sup>

418 BGE 143 IV 209.

419 Art. 11 Abs. 2 FMH-Standesordnung: Arzt und Ärztin haben ihre Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen und alle, die in ihre Praxis Einblick erhalten, über die Pflicht zur Verschwiegenheit zu informieren und sie nach Möglichkeit schriftlich auf deren Einhaltung zu verpflichten.

420 Urteil des Bundesgerichts (2C\_37/2018) vom 15.8.2018, E. 6.2.3. ff.

421 Art. 166 Abs. 2 Zivilprozessordnung sowie Art. 171 Abs. 3 Strafprozessordnung.

Das Berufsgeheimnis gilt auch gegenüber Angehörigen. Eltern oder der Vormund eines urteilsunfähigen Kindes haben allerdings ein Informationsrecht, da sie die Entscheidung betreffend die medizinische Behandlung für das Kind treffen. Dasselbe gilt für Vertreter von urteilsunfähigen Erwachsenen.<sup>422</sup> Sobald die Minderjährige urteilsfähig ist, entscheidet sie selbst.<sup>423</sup> Selbstverständlich kann es auch bei der Behandlung von urteilsfähigen Minderjährigen oft von Vorteil sein, wenn die Eltern involviert sind. Diese dürfen aber nur mit dem Einverständnis des urteilsfähigen Minderjährigen informiert werden.

Auskünfte am Telefon sind erlaubt, wobei die Ärztin sicherstellen muss, dass sie nur berechtigten Personen Auskunft gibt.

Für die Rechnungsstellung durch einen Dritten, etwa eine Ärztekasse oder andere Dienstleister, müssen Behandlungsdaten in Form von Tarifpositionen an diese Dritten übermittelt werden. Fachkundige Dritte können sich aufgrund dieser Positionen ein weitgehendes Bild über die Behandlung machen. Der Arzt hat sich deshalb gegenüber diesen dritten Rechnungsstellern von der Patientin vom Berufsgeheimnis befreien zu lassen. Wenn die Patientin damit nicht einverstanden ist, muss eine andere Lösung für sie gefunden werden. Es ist davon auszugehen, dass die Ärztin eine arbeitsteilige Organisation ihrer Praxis vornehmen und sie entsprechend auch nicht medizinisch tätige Hilfspersonen hinzuziehen kann. Der Begriff der Hilfsperson ist ein funktionaler und darf breit gefasst werden. So fallen auch Anbieter von IT-Dienstleistungen darunter, sofern sie die Ärztin bei der Erfüllung ihrer Arbeit unterstützen und wenn sie grundsätzlich Kenntnis von Patientendaten erlangen können. Davon ist auszugehen, wenn ihre Dienstleistung im Zusammenhang mit der elektronischen Praxisinfrastruktur erbracht wird. Auch diese Hilfspersonen haben das Berufsgeheimnis zu wahren und sie müssen entsprechend darauf hingewiesen werden.<sup>424</sup>

### **Auskunftserteilung aufgrund gesetzlicher Entbindungsbestimmungen**

In bestimmten, gesetzlich geregelten Fällen haben Ärzte das Recht oder sogar die Pflicht, Dritte zu informieren (vgl. Kap. 6.3). So enthalten alle Sozialversicherungsgesetze Bestimmungen, die die Ärztin berechtigen und verpflichten, der Sozialversicherung die Informationen zukommen zu lassen, welche diese benötigt, um ihren gesetzlichen Auftrag zu – die Abklärung ihrer Leistungspflicht – zu erfüllen. Falls sich ein Patient allerdings entscheidet, eine Behandlung selbst zu bezahlen, entfällt die Leistungspflicht der Krankenkasse, weshalb diese dann selbstverständlich auch nicht über die Behandlung informiert werden darf.

422 Art. 378 ZGB.

423 Art. 304 f. ZGB

424 Urteil Bezirksgericht Zürich v. 18.11.2015, GG 150233, E. II.2.5.2; BSK-Strafrecht II, Oberholzer, StGB 321 N 10. Anderer Ansicht ist der Eidgenössische Datenschutz: [www.edoeb.admin.ch](http://www.edoeb.admin.ch)  
→ Datenschutz → Gesundheit → Schweigepflicht.

### Entbindung durch die kantonale Gesundheitsdirektion

Erscheint es einer Ärztin beispielsweise zum Schutz eines Dritten als notwendig, Daten eines Patienten weiterzugeben, und willigt der Patient darin nicht ein, weil er das nicht möchte, oder er verstorben ist, kann ein Arzt bei der zuständigen kantonalen Behörde beantragen, vom Berufsgeheimnis entbunden zu werden. Zuständig ist in der Regel die kantonale Gesundheitsdirektion. Einige Kantone haben spezielle Kommissionen dafür eingesetzt.

Falls die Situation es nicht zulässt, auf die Entbindung durch die zuständige Behörde zu warten, weil Gefahr in Verzug ist, die nicht anders abgewendet werden kann, darf der Arzt Daten seiner Patientin weitergeben. Derartige Situationen dürften wohl sehr selten sein, weshalb sie die Ausnahme darstellen.<sup>425</sup>

## 6.2 Datenschutz

Das Datenschutzgesetz des Bundes schützt die Persönlichkeit und regelt die Rechte von Personen, deren Daten bearbeitet werden.<sup>426</sup> Es gilt für alle Privaten – also auch für die Arztpraxen und Privatspitäler –, für die Bundesverwaltung, aber auch für die ausgelagerte Bundesverwaltung wie beispielsweise die Krankenkassen und die Unfallversicherer.

### Datenschutz

Wenn Ärztinnen Personendaten bearbeiten, müssen sie – von bestimmten Ausnahmen abgesehen – die Vorschriften des Datenschutzgesetzes (DSG) beachten.<sup>427</sup> Personendaten sind gemäss Art. 3 lit. a DSG, Art. 4 lit. a Entwurf DSG alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen. Das DSG hält eine Vielzahl vernünftiger Grundsätze fest:

- Die Datenbearbeitung muss verhältnismässig sein und nach dem Grundsatz von Treu und Glauben erfolgen. Personendaten dürfen nur zu dem Zweck bearbeitet werden, der bei der Beschaffung angegeben wurde, aus den Umständen ersichtlich oder gesetzlich vorgesehen ist<sup>428</sup>
- Auch die Einwilligung der betroffenen Person rechtfertigt keine unverhältnismässige Datenbearbeitung, denn Personendaten dürfen nur rechtmässig

425 Art. 17 StGB.

426 Die Revision des Datenschutzgesetzes wird voraussichtlich im Laufe des Jahres 2020 beendet werden. Für die nachfolgenden grundsätzlichen Ausführungen werden jeweils das geltende Recht sowie die entsprechende Bestimmung des neuen Rechts gemäss Entwurf aufgeführt.

427 Art. 2 DSG bzw. Entwurf DSG.

428 Art. 4 DSG, Art. 5 Entwurf DSG.

bearbeitet werden.<sup>429</sup> Unverhältnismässig ist eine Datenbearbeitung dann, wenn kein vernünftiges Verhältnis zwischen Mittel und Zweck besteht.

- Bundesorgane dürfen Personendaten nur dann bearbeiten, wenn hierfür eine gesetzliche Grundlage besteht.<sup>430</sup>
- Es muss eine ausreichende Datensicherheit gewährleistet werden, indem die Personendaten durch angemessene technische und organisatorische Massnahmen gegen unbefugtes Bearbeiten geschützt werden.<sup>431</sup>
- Schliesslich klärt das DSG auch, inwieweit der Patient beim praktizierenden Arzt Einsicht in seine Krankengeschichte nehmen oder eine Kopie derselben verlangen kann (vgl. Kap. 8.1).

Praktisch alle Kantone haben für die Kantonsverwaltung und die Gemeinden – und damit für die öffentlichen Spitäler und Heime – kantonale Datenschutzgesetze erlassen, die sich mehr oder weniger am DSG des Bundes orientieren. Zudem enthält das KVG in Art. 84 ff. besondere Bestimmungen zur Weitergabe von Gesundheitsdaten. Diese gehen den Vorschriften des DSG als speziellere Regelung vor und betreffen insbesondere die Rechnungsstellung durch Leistungserbringer und die Überprüfung der Leistungspflicht durch Vertrauensärzte.<sup>432</sup>

### Elektronischer Datenaustausch und Datensicherheit

Die Personendaten, die in Arztpraxen bearbeitet werden, sind besonders schützenswert<sup>433</sup> und müssen deshalb äusserst vertraulich behandelt werden, weshalb der Umgang mit diesen Daten entsprechend verantwortungsbewusst zu geschehen hat.<sup>434</sup> Patientendaten dürfen deshalb nur geschützt ausgetauscht werden. Dies gilt nicht nur im Verhältnis zu den Patienten, sondern generell – insbesondere also auch zwischen Ärzten, Spitälern, anderen Behandelnden, aber auch Versicherungen. E-Mails, die solche Informationen enthalten, müssen verschlüsselt werden und es empfiehlt sich der Einsatz einer Hardware-Firewall, ein wirksamer Passwortschutz und eine gute Backupstrategie.<sup>435</sup>

429 Art. 4 Abs. 1 DSG, Art. 5 Abs. 1 Entwurf DSG. Vgl. Amédéo Wermelinger / Daniel Schwen, Teilrevision des Eidgenössischen Datenschutzrechts – Es nützt nicht viel, schadet es etwas?, in: Jusletter vom 3. März 2008, Rz. 10: «Selbstverständlich bestehen aber auch im Bereich des Datenschutzes Grenzen, welche die verletzte Person selbst mit eigener Zustimmung nicht überschreiten darf (im Sinne von Art. 27 ZGB). So wäre eine zeitlich unbegrenzte Einwilligung in die Bearbeitung sämtlicher Personendaten einer Person sicher unzulässig.»

430 Art. 17 DSG, 30 Abs. 1 bis 3 Entwurf DSG; Ausnahmen von diesem Grundsatz sind in Art. 30 Abs. 4 Entwurf DSG geregelt.

431 Art. 7 DSG bzw. Entwurf DSG.

432 Thomas Gächter / Bernhard Rüttsche, Gesundheitsrecht, 4. Aufl., Basel 2018, Rz. 393.

433 Art. 3 lit. c DSG, Art. 4 lit. c Entwurf DSG.

434 Erläuterungen des EDÖB zum Datenschutz in der Arztpraxis [www.edoeb.admin.ch](http://www.edoeb.admin.ch) → Datenschutz → Gesundheit → Erläuterungen zum Datenschutz in der Arztpraxis.

435 Siehe die Erläuterungen des EDÖB zum Datenschutz in der Arztpraxis, a.a.O., mit zahlreichen weiteren Empfehlungen.

## Europäische Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO)

Seit Mai 2018 gilt in der EU die europäische Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO). Für Ärzte in der Schweiz steht die Frage im Vordergrund, ob die Verordnung auf ihre Tätigkeit überhaupt Anwendung findet. Die Verordnung hat insbesondere zum Ziel, EU-Bürger vor unzulässigen Bearbeitungen ihrer personenbezogenen Daten auch dann zu schützen, wenn die datenbearbeitenden Unternehmen ihren Sitz nicht innerhalb der EU haben.<sup>436</sup> Dementsprechend erstreckt sich der Anwendungsbereich der DSGVO gemäss Art. 3 Abs. 2 auf Verarbeitungen personenbezogener Daten von Personen, die sich in der Union befinden, und auf Angebote von Waren oder Dienstleistungen in der Union sowie auf beobachtetes Verhalten in der Union. Das Angebot der ärztlichen Dienstleistungen muss sich somit an Personen in der Union richten – so ist die Verordnung z. B. dann nicht anwendbar, wenn sich ein europäischer Tourist in der Schweiz behandeln lässt oder wenn sich ein Spital nicht auf den europäischen Markt ausrichtet.<sup>437</sup> Was unter der Beobachtung des Verhaltens von betroffenen Personen zu verstehen ist, wird in Erwägungsgrund 24 der Verordnung erklärt. Von einem «Beobachten» im Sinne der Verordnung ist demnach auszugehen, wenn die Internetaktivitäten von Personen nachvollzogen werden. Dies beinhaltet die Verwendung von Techniken, durch die Profile von Personen erstellt werden, welche der Analyse des Nutzerverhaltens dienen. Darunter fallen alle auf eine gewisse Dauer ausgelegte Formen des Trackings (Beobachten, Sammeln, Auswerten des Surfverhaltens betroffener Personen im Internet) und des Profilings (Erstellung von Profilen, um bestimmte persönliche Aspekte wie z. B. Leistung, Gesundheit, Aufenthaltsort etc. zu bewerten oder Vorhersagen zu treffen).<sup>438</sup> Sollte die DSGVO anwendbar sein, ergeben sich aus dieser für den betreffenden Arzt bestimmte Pflichten. Dazu gehören insbesondere die Führung eines Verzeichnisses von Verarbeitungstätigkeiten, die Einhaltung gewisser technischer und organisatorischer Anforderungen, bestimmte Informations- und Auskunftspflichten sowie die Anbringung eines Datenschutzhinweises auf der Internetseite mit bestimmten Mindestangaben. Für den Fall des Verstosses gegen diese Pflichten sieht die DSGVO Sanktionen vor.<sup>439</sup> Diese können zwar mangels eines entsprechenden internationalen Abkommens oder einer besonderen innerstaatlichen Regelung nicht in der Schweiz vollzogen werden – in Betracht kommt aber eine Durchsetzung der Sanktionen gemäss DSGVO gegenüber Vermögen und Niederlassungen innerhalb der EU oder auf dem Wege der Amtshilfe innerhalb der Schweiz.<sup>440</sup>

436 Vgl. Erwägungsgrund Nr. 22 ff. der DSGVO.

437 Christian Peter, DSGVO und E-DSG fordern Schweizer Spitäler, Praxen, Heime und Spitex, Jusletter vom 26. Februar 2018, Rz. 18 f.

438 Christian Peter, a. a. O., Rz. 29.

439 Art. 83 f. DSGVO.

440 Manuel Bergamelli, Die Auswirkung der neuen DSGVO auf die Schweiz, Jusletter vom 30. April 2018 Rz. 21.

## Bewertungen von Ärzten im Internet

Ärzte sehen sich zuweilen mit der Situation konfrontiert, dass sie auf verschiedenen Bewertungsplattformen im Internet negativ bewertet werden.<sup>441</sup> Die betroffene Ärztin hat häufig keine Möglichkeit, sich gegenüber der Person, welche die Bewertung abgegeben hat, zur Wehr zu setzen, weil die Bewertungen oft anonym abgegeben werden. Besteht auf der betreffenden Plattform die Möglichkeit, eine Gegendarstellung abzugeben, hilft dies meistens ebenfalls nicht weiter, da der Arzt hierfür oft Angaben zur Krankengeschichte machen müsste, was ohne Einwilligung des Patienten oder Entbindung durch die kantonale Aufsichtsbehörde regelmässig einen Verstoß gegen das Arztgeheimnis bedeuten würde. Ist ein Arzt mit einer negativen oder gar ehrverletzenden Bewertung konfrontiert, stellt sich die Frage, ob er Rechte aus dem DSG geltend machen kann – hierzu zählen insbesondere das Recht auf Information und Auskunft sowie im Falle einer Persönlichkeitsverletzung das Recht auf Berichtigung und Vernichtung der Daten.<sup>442</sup> Die Anwendung der meisten Schutzvorschriften des revidierten DSG setzt allerdings voraus, dass der Betreiber der Plattform die Daten bearbeitet bzw. als Verantwortlicher im Sinne des Datenschutzgesetzes anzusehen ist.<sup>443</sup> Verantwortlicher i. S. v. Art. 4 lit. i Entwurf DSG ist, wer allein oder zusammen mit anderen über den Zweck und die Mittel der Bearbeitung entscheidet. Bearbeiten im Sinne von Art. 3 lit. e DSG, Art. 4 lit. d Entwurf DSG ist jeder Umgang mit Personendaten, insbesondere deren Beschaffung und Aufbewahrung. Sofern also die Voraussetzungen der betreffenden Vorschriften erfüllt sind, hat die betroffene Ärztin gestützt auf die Bestimmungen des DSG und ggf. Art. 28 ff. ZGB die bereits erwähnten Ansprüche gegen den Plattformbetreiber. Um Rechtsstreitigkeiten zu vermeiden, sehen die Plattformbetreiber in ihren Nutzungsbedingungen deshalb regelmässig vor, dass rufschädigende und persönlichkeitsverletzende Bewertungen unzulässig sind. Zudem geben sie den Nutzern die Möglichkeit, ihnen solche Bewertungen zu melden, damit sie die Bewertungen löschen können.

441 Zu dieser Thematik siehe auch: Michael Barnikol / Reinhold Sojer / Fabian Röhliberger, Rechtliche Aspekte von Bewertungen im Internet, SÄZ 2019; 100(19): S. 634 ff, mit weiterführenden Hinweisen; vgl. auch die Erläuterungen des EDÖB zu Bewertungsplattformen im Internet ([www.edoeb.admin.ch](http://www.edoeb.admin.ch) → Datenschutz → Internet und Computer → Onlinedienste → Bewertungsplattformen); vgl. ferner die Empfehlungen der FMH zu Onlinebewertungen ([www.fmh.ch](http://www.fmh.ch) → Dienstleistungen → E-Health → Social-Media-Empfehlungen → Umgang mit Onlinebewertungen – eine Empfehlung der FMH für Ärztinnen und Ärzte).

442 Art. 12 und 15 Abs. 1 DSG, Art. 26 und 28 Abs. 1 und 2 Entwurf DSG, ggf. i. V. m. Art. 28, 28a und 28l ZGB.

443 Art. 4 lit. d und i Entwurf DSG; Das geltende Recht verwendet diesbezüglich den Begriff des «Inhabers der Datensammlung», Art. 3 lit. i DSG.

## 6.3 Meldepflichten und Melderechte

Besteht die gesetzliche Pflicht oder das Recht, einer Behörde oder anderen Dritten eine Meldung zu machen, entfällt die Notwendigkeit der Einwilligung der Patientin oder der Entbindung vom Berufsgeheimnis durch die zuständige Behörde. Meldepflichten und Melderechte gibt es sowohl auf Ebene des Bundes als auch auf jener der Kantone.

### Meldepflichten auf Bundesebene

Die Verletzung einer Meldepflicht kann zu Strafbarkeit führen.

- *Übertragbare Krankheiten:* Beobachtungen zu übertragbaren Krankheiten mit den Angaben, welche zur Identifizierung der erkrankten, infizierten oder exponierten Personen und zur Feststellung des Übertragungsweges notwendig sind, müssen von Ärzten, Spitalern und andern Institutionen den zuständigen kantonalen Behörden, bei bestimmten Erregern zusätzlich direkt dem BAG gemeldet werden. Zu melden sind Beobachtungen zu übertragbaren Erkrankungen, welche Epidemien verursachen können, oder zu solchen mit möglicherweise schwerwiegenden Auswirkungen, neuartige und unerwartete Krankheiten oder wenn ihre Überwachung international vereinbart ist.<sup>444</sup> Welche klinischen Befunde innert welcher Frist an welche kantonale Behörde gemeldet werden müssen, ist in der Verordnung des EDI über die Meldung von Beobachtungen übertragbarer Krankheiten des Menschen aufgeführt.<sup>445</sup>
- *Meldung von Vorfällen mit Hunden:* Unter anderen sind Ärztinnen und Ärzte verpflichtet, der zuständigen kantonalen Stelle Vorfälle zu melden, bei denen ein Hund einen Menschen oder ein Tier erheblich verletzt hat, oder Vorfälle, bei welchen der Hund ein übermässiges Aggressionsverhalten gezeigt hat.<sup>446</sup>
- *Gesundheitsschädigung mit möglichem Zusammenhang mit Militärdienst:* Der Arzt, welcher von einem Patienten konsultiert wird, bei welchem es möglicherweise einen Zusammenhang zwischen einer Gesundheitsschädigung und dem Militärdienst gibt, hat den Fall sofort der Militärversicherung anzumelden. Dies gilt insbesondere dann, wenn der Patient oder ein Angehöriger dies verlangt. Unterlässt der Arzt die Meldung, kann er für allfällige dadurch verursachte Folgen haftbar gemacht werden.<sup>447</sup>

444 Art. 12 EpG.

445 Art. 2 f., 10 f., Anhang 1 und 2 der Verordnung EDI über die Meldung.

446 Art. 78 Tierschutzverordnung (TSchV).

447 Art. 84 MVG.

- *Schwangerschaftsabbruch*: Unter Wahrung des Berufsgeheimnisses und der Anonymität der Patientin ist jeder Schwangerschaftsabbruch zu statistischen Zwecken der Gesundheitsbehörde zu melden.<sup>448</sup>
- *Unerwünschte Wirkungen und Vorkommnisse im Zusammenhang mit Medikamenten und Medizinprodukten*: Der behandelnde Arzt muss schwerwiegende oder bisher nicht bekannte unerwünschte Wirkungen und Vorkommnisse sowie Qualitätsmängel im Zusammenhang mit der Anwendung von Heilmitteln an Swissmedic melden.<sup>449</sup> Eine Fachperson, welche bei der Anwendung von Medizinprodukten ein schwerwiegendes Vorkommnis feststellt, hat ebenfalls eine Meldung an Swissmedic zu machen. Meldepflichtig sind Ereignisse, welche das Leben oder die Gesundheit vieler Personen unmittelbar schwer gefährdet haben oder gefährden können, wobei die Meldung sofort, aber sicher innert 2 Tagen zu erfolgen hat. Weiter ist ebenfalls sofort, aber sicher innert 10 Tagen ein Vorkommnis zu melden, welches zum Tod oder zu einer unerwarteten schwerwiegenden Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes geführt hat. Andere Fälle sind auf jeden Fall innert 30 Tagen zu melden.<sup>450</sup>
- *Klinische Forschung*: Im Zusammenhang mit klinischer Forschung sind diverse Meldepflichten festgelegt worden. Einerseits sind der zuständigen Ethikkommission Sicherheits- und Schutzmassnahmen, welche während der Durchführung eines klinischen Versuchs ergriffen werden, zu melden. Andererseits sind auch der Abbruch oder Unterbruch eines Versuchs zu melden sowie unerwünschte Ereignisse und Umstände, welche sich auf die Sicherheit oder die Gesundheit der teilnehmenden Person auswirken können. Auch unerwünschte Ereignisse bei klinischen Versuchen mit Arzneimitteln oder Medizinprodukten sowie der Verdacht einer unerwarteten schwerwiegenden Arzneimittelwirkung und Produktmängel, die zu einem unerwünschten Ereignis hätten führen können, oder Dosisüberschreitungen bei der Anwendung von Strahlungsquellen sind zu melden.<sup>451</sup>
- *Sozialversicherungsgesetze des Bundes*: Die Sozialversicherungsgesetze des Bundes (KVG, UVG, MVG, IVG) enthalten jeweils eine Entbindung vom Berufsgeheimnis. Allerdings ist diese immer auf jene Informationen begrenzt, die der Versicherer benötigt, um seine Aufgabe zu erfüllen (vgl. Kap. 3.18, 6.7 und 6.8).

448 Art. 119 Abs. 5 i. V. m Art. 120 Abs. 2 StGB.

449 Art. 59 Abs. 3 i. V. m. Art. 69 HMG.

450 Art. 15 Abs. 2 Medizinprodukteverordnung, (MepV).

451 Art. 46 f. Humanforschungsgesetz, HFG; Art. 37 ff. Verordnung über klinische Versuche in der Humanforschung (KlinV).

- *Organtransplantation*: Meldepflichten gewisser Personendaten ans BAG sind auch im Zusammenhang mit der Transplantation von Organen vorgesehen. Es handelt sich bei einer Transplantation im Ausland und der Nachbetreuung in der Schweiz um Angaben zum transplantierten Organ, Geburtsjahr, Geschlecht und Nationalität sowie Vitalstatus des Empfängers, Geburtsjahr und Geschlecht des Spenders sowie der Beziehung zwischen Spenderin und Empfängerin. Anlässlich einer Lebendspende ist dem BAG die Nationalität von Spender und Empfänger, ihre Beziehung, ihr Wohnsitzland sowie die Angabe, ob die Spenderin mit der Nachverfolgung des Gesundheitszustandes einverstanden ist, mitzuteilen. Der Lebendspende-Nachsorgestelle sind unter anderem Name Vorname, Adresse und weitere Kontaktdaten sowie medizinische und physiologische Daten der Spenderin anzugeben.<sup>452</sup>
- *Krebsregistrierung*: Personen bzw. Institutionen, die eine Krebserkrankung oder eine meldepflichtige Diagnose im Rahmen einer Krebserkrankung nach dem 1. Januar 2020 diagnostizieren oder behandeln, sind gemäss Krebsregistrierungsgesetz meldepflichtig.<sup>453</sup> In Anhang 1 der entsprechenden Verordnung wird aufgeführt, welche Befunde zu melden sind. Die zu meldenden Basis- und Zusatzdaten sind innerhalb einer Frist von 4 Wochen nach der Erhebung elektronisch und verschlüsselt oder schriftlich an das zuständige Register zu übermitteln.<sup>454</sup> Dazu gehören bei erwachsenen und jugendlichen Patientinnen und Kindern u. a. die Art der Erkrankung, die Ausbreitung des Tumors, die Untersuchungsmethode und das Auftreten von Metastasen und Rezidiven.<sup>455</sup> Weiter sind Daten einer allfälligen Behandlung zu melden, wie ihre Art und das Ziel, die Grundlagen des Behandlungsentscheids sowie der Behandlungsbeginn.<sup>456</sup> Die Meldung von Erkrankungen von Patienten, welche zum Zeitpunkt der Diagnose das 20. Altersjahr noch nicht vollendet haben, ist an das Kinderkrebsregister zu richten.<sup>457</sup> Auch müssen gewisse Angaben zur Identifikation der meldenden Person gemacht werden.<sup>458</sup> Die Verantwortung für die korrekte und fristgerechte Meldung trägt die selbstständig tätige Ärztin oder die jeweilige Institution.<sup>459</sup>

Die Ärztin, welche ihrem Patienten die Diagnose einer meldepflichtigen Tumorerkrankung oder einer meldepflichtigen Zusatzerkrankung eröffnet, hat diesen mündlich und schriftlich über die Krebsregistrierung und das ihm zustehende Widerspruchsrecht zu informieren.<sup>460</sup> Die Patientin kann bei jedem

452 Art. 24 Transplantationsgesetz; Art. 15 ff. Transplantationsverordnung;  
Anhang 2 Transplantationsverordnung.

453 Art. 3 f. KRG; Art. 41 KRV.

454 Art. 6, 8 und 28 KRV.

455 Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 KRV.

456 Art. 1 Abs. 2, Art. 2 Abs. 2 KRV.

457 Art. 9 KRV.

458 Art. 3 f. KRG; Art. 7 KRV.

459 Art. 7 Abs. 3 KRV.

460 Art. 5 KRG; Art. 13 KRV.

kantonalen Register oder beim Kinderkrebsregister schriftlich Widerspruch erheben.<sup>461</sup> Tut sie dies, dürfen selbstredend keine Daten an diese Register weitergeleitet werden, bzw. müssen bereits registrierte Daten anonymisiert und noch nicht registrierte Daten gelöscht werden.<sup>462</sup> Der Arzt hat das Datum dieser Information zu dokumentieren und dem zuständigen Krebsregister zu melden.<sup>463</sup>

- *Ausweisung*: Im Zusammenhang mit der Ausweisung und Rückführung von ausländischen Personen, über welche ein positiver rechtskräftiger Weg- oder Ausweisungsentscheid getroffen wurde, kann die zuständige Behörde die für die Beurteilung der Transportfähigkeit relevanten medizinischen Daten verlangen, wobei diese zur Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben notwendig sein müssen.<sup>464</sup>
- *KVG-Statistik*: Um die Funktions- und Wirkungsweise des KVG zu beurteilen, erhebt das Bundesamt für Statistik bei den Versicherern, den Leistungserbringern und in der Bevölkerung die notwendigen Daten.<sup>465</sup> Weiter haben die Leistungserbringer dem Bundesamt für Statistik die zur Überwachung der Wirtschaftlichkeit und Qualität der erbrachten Leistungen notwendigen Daten bekannt zu geben.<sup>466</sup>
- *Geburts- und Todesmeldung*: Jede Geburt, jede Totgeburt und jeder Todesfall sind der Zivilstandsbehörde zu melden, wobei das Gesetz eine Kaskade von meldepflichtigen Personen vorsieht.<sup>467</sup>
- *Kinderschutz*: Da der Arzt dem Berufsgeheimnis untersteht, trifft ihn keine Meldepflicht. Eine solche besteht lediglich für Fachpersonen, die nicht dem Berufsgeheimnis unterstehen und die in den Bereichen Medizin, Psychologie, Pflege, Betreuung, Erziehung, Bildung, Sozialberatung, Religion und Sport tätig sind und beruflich regelmässig Kontakt zu Kindern haben, oder für Personen, die in amtlicher Tätigkeit von der Gefährdung eines Kindes erfahren. Die Gefährdung muss sich auf die körperliche, psychische oder sexuelle Integrität des Kindes beziehen, und es muss unmöglich sein, im Rahmen der beruflichen Tätigkeit Abhilfe zu schaffen. Nur dann besteht eine Meldepflicht.<sup>468</sup>

461 Art. 6 KRG; Art. 14 KRV.

462 Art. 25 KRG.

463 Art. 13 KRV.

464 Art. 71b AllG.

465 Art. 23 KVG.

466 Art. 59a KVG; Art. 30 f. KVV.

467 Art. 34 ZStV (Zivilstandsverordnung)

468 Art. 314d ZGB.

## Die wichtigsten Meldepflichten auf Kantonsebene

- *Der aussergewöhnliche Todesfall:* In der Schweiz ist gesetzlich vorgeschrieben, dass jeder Tod ärztlich bescheinigt werden muss.<sup>469</sup> Jeder Arzt muss daher in der Lage sein, eine Leichenschau sachgemäss durchzuführen. Nach heute gültiger rechts- medizinischer Auffassung ist es unerlässlich, den Verstorbenen dazu vollständig zu entkleiden und sorgfältig von Kopf bis Fuss zu untersuchen – auch auf der Rückseite. Im Anschluss an die Leichenschau hat der Arzt den Tod formell zu bestätigen, indem er den Totenschein ausfüllt. Neben der Bestätigung, dass die betreffende Person sicher verstorben ist, muss der Arzt auch die Todeszeit möglichst genau angeben bzw. eingrenzen.

Schliesslich muss die Ärztin auf dem Totenschein deklarieren, ob es sich um einen natürlichen, einen nichtnatürlichen oder einen unklaren Todesfall handelt. Kommt sie nach korrekt durchgeführter Leichenschau zweifelsfrei zum Schluss, dass der Tod infolge einer von innen kommenden, vorbestehenden Erkrankung eingetreten ist, so kann sie auf dem Totenschein einen natürlichen Tod bescheinigen, wobei sich der Begriff natürlich auf die Ursache des Todes bezieht.

Dies hat zur Folge, dass der Leichnam zur Bestattung oder Kremation freigegeben wird und keine behördlichen Abklärungen vorgenommen werden. Kann kein natürlicher Tod attestiert werden, weil bei der Leichenschau sichere oder mögliche Hinweise auf einen nichtnatürlichen Tod gefunden werden oder der Tod plötzlich und unerwartet unter unklaren Umständen eingetreten ist, so handelt es sich um einen sogenannten aussergewöhnlichen Todesfall (AgT).

Aussergewöhnlich im rechtsmedizinischen Sinne sind alle Todesfälle, die plötzlich und unerwartet eingetreten sind, sowie alle gewaltsamen und solche, die vielleicht gewaltsam verursacht worden sein könnten. Neben den offensichtlich nichtnatürlichen Todesfällen wie Tötungsdelikte, Suizide oder Unfälle gehören auch der plötzliche Kindstod, Todesfälle als sichere oder mögliche Folge diagnostischer oder therapeutischer Massnahmen sowie fund- und fäulnisveränderte Leichen unklarer Identität dazu.

Die Meldung eines AgT muss in der Regel an die örtliche Polizei, die Staatsanwaltschaft oder das entsprechende Untersuchungsrichteramt, in einigen Kantonen auch an den zuständigen Bezirks-, Kreis- oder Amtsarzt erfolgen.<sup>470</sup>

469 Art. 35 Abs. 5 ZStV.

470 Beispielsweise Art. 46 Einführungsgesetz zur Schweizerischen Straf- und Jugendstrafprozessordnung Kanton St. Gallen; § 15 Gesundheitsgesetz des Kantons Zürich.

Die Meldung eines AgT zieht weiterführende medizinische und polizeiliche Abklärungen nach sich. Die übliche Leichenschau wird zu einer amtlichen Leichenschau, einer sogenannten Legalinspektion, welche von der Staatsanwaltschaft angeordnet und einer Ärztin übertragen wird. Ist danach nicht geklärt, welches die Todesursache war, oder ist die Identität des Leichnams unklar, wird die Leiche sichergestellt und es werden weitere Untersuchungen, nötigenfalls eine Obduktion, durchgeführt. Gibt es nach der Legalinspektion keine Hinweise auf eine Straftat, und ist die Identität geklärt, wird die Leiche zur Bestattung freigegeben.<sup>471</sup>

- *Vorsätzliche Verbreitung von übertragbaren Krankheiten*: Wahrnehmungen, welche auf eine vorsätzliche Verbreitung gefährlicher übertragbarer Krankheiten bei Mensch und Tier schliessen lassen, müssen unverzüglich der Polizei gemeldet werden.<sup>472</sup>
- *Aussergewöhnliche Vorkommnisse im Gesundheitswesen*: Solche Ereignisse müssen in gewissen Kantonen von Ärztinnen, die in einem bewilligungspflichtigen Bereich tätig sind, dem zuständigen Departement gemeldet werden.<sup>473</sup>

#### Die wichtigsten Melderechte auf Bundesebene

Neben den Meldepflichten sind auch Melderechte gesetzlich verankert. Bei diesen kann ein Arzt die zuständigen Stellen bzw. Personen informieren; er muss dies aber nicht tun. Die nachfolgende Aufstellung enthält sowohl Melderechte an Behörden als auch Auskunftsrechte an bestimmte Personen.

- *Mangelnde Fahrtüchtigkeit*: Jeder Arzt kann Personen, die wegen körperlicher oder psychischer Erkrankung, aufgrund eines Gebrechens oder wegen Sucht nicht mehr in der Lage sind, ein Fahrzeug sicher zu lenken, entweder der Aufsichtsbehörde für Ärzte (Gesundheitsdirektion) oder dem Strassenverkehrsamt melden.<sup>474</sup>
- *Gefährdung der körperlichen, psychischen oder sexuellen Integrität eines Kindes*: Eine Meldung an die Kinderschutzbehörde kann von jeder Person gemacht werden, sofern eine Gefährdung vorzuliegen scheint. Auch Personen, die dem Berufsgeheimnis unterliegen, dürfen eine Meldung machen, wenn dies im Interesse des Kindes liegt. Ausgenommen davon sind die an das Berufsgeheimnis gebundenen Hilfspersonen.<sup>475</sup>

471 Art. 253 StPO.

472 Zum Beispiel § 15 Abs. 3 lit. b. GesG Kanton Zürich; § 17 Abs. 1 lit. b Gesundheitsgesetz Kanton Zug.

473 Art. 16 Abs. 1 GesG Kanton Schaffhausen.

474 Art. 15d Abs. 1 lit. e i. V. m. Abs. 3 SVG.

475 Art. 314c ZGB; Art. 321 StGB.

- *Betäubungsmittelmissbrauch*: Unter anderem können Fachleute im Erziehungs-, Sozial- und Gesundheitswesen den zuständigen Behandlungs- und Sozialhilfestellen Fälle von vorliegenden oder drohenden suchtbedingten Störungen melden. Dies vor allem, aber nicht nur dann, wenn Kinder und Jugendliche betroffen sind. Diese suchtbedingten Störungen müssen sie in ihrer amtlichen oder beruflichen Tätigkeit festgestellt haben und sie müssen für die Betroffenen, ihre Angehörigen oder die Allgemeinheit eine erhebliche Gefährdung bedeuten. Weiter muss eine Betreuungsmassnahme als angezeigt erachtet werden. Sprechen keine wichtigen Gründe dagegen, sind die gesetzlichen Vertreter von betroffenen Minderjährigen ebenfalls zu informieren.<sup>476</sup>
- *Auskunft an den Elternteil, welcher nicht sorgeberechtigt ist*: Nicht sorgeberechtigte Eltern haben das Recht, unter anderem bei Lehrkräften, Ärztinnen und Ärzten im selben Ausmass wie der sorgeberechtigte Elternteil Auskünfte über den Zustand und die Entwicklung ihres Kindes einzuholen.<sup>477</sup> Dieses Informationsrecht beinhaltet aber nicht das Recht, über eine Behandlung des Kindes zu entscheiden. Diese Entscheidung trifft alleine der sorgeberechtigte Elternteil, oder das Kind selbst, wenn es urteilsfähig ist. Bei der Behandlung eines urteilsfähigen Kindes gilt für die Ärztin sowohl dem sorgeberechtigten als auch dem nicht sorgeberechtigten Elternteil gegenüber das Berufsgeheimnis.

#### Das wichtigste Melderecht auf kantonaler Ebene

- *Verbrechen oder Vergehen gegen Leib und Leben, die öffentliche Gesundheit oder die sexuelle Integrität*: Sofern Wahrnehmungen auf solche Straftatbestände schliessen lassen, können sie der zuständigen Behörde (Polizei, Staatsanwaltschaft) gemeldet werden. Auch die Mithilfe bei der Identifikation von Leichen ist möglich, ohne dass eine Entbindung vom Berufsgeheimnis vorliegen muss.<sup>478</sup>

476 Art. 3c BetmG.

477 Art. 275a ZGB.

478 Zum Beispiel § 15 Abs. 4 lit. a und b. GesG Kanton Zürich; Art. 28 Abs. 2 GesG Kanton Bern; § 17 Abs. 1 lit c) Satz 2 GesG Kanton Zug: Es besteht ein Melderecht bei Personen über 18 Jahren, wenn Wahrnehmungen gemacht werden, die auf ein Verbrechen oder Vergehen gegen Leib und Leben oder die sexuelle Integrität schliessen lassen; Art. 36 Abs. 2 GesG Kanton Uri.

## 6.4 Allgemeines zu ärztlichen Zeugnissen und Berichten

Ärztliche Zeugnisse und Berichte werden von der behandelnden Ärztin ausgestellt. Zeugnisse und Berichte müssen wahrheitsgemäss ausgestellt werden. Ärztinnen oder Ärzte, die falsche ärztliche Zeugnisse oder Berichte ausstellen, machen sich strafbar.<sup>479</sup>

Rechtlich besteht kein Unterschied zwischen einem Zeugnis und einem Bericht. Es handelt sich in beiden Fällen um schriftliche medizinische Urkunden, die sich auf den Gesundheitszustand einer Person, insbesondere auf deren Arbeitsfähigkeit und die vorgeschlagene medizinische Behandlung beziehen<sup>480</sup>. Es handelt sich beim Zeugnis mit anderen Worten um ein von einer Gesundheitsfachperson ausgestelltes Dokument von rechtlicher Tragweite.<sup>481</sup>

Die Standesordnung der FMH verlangt, dass Ärztinnen und Ärzte bei der Ausstellung dieser Dokumente alle Sorgfalt anwenden und «nach bestem Wissen ihre ärztliche Überzeugung ausdrücken».<sup>482</sup> Die vorsätzliche oder fahrlässige Ausstellung eines falschen Zeugnisses oder Berichts ist strafbar.<sup>483</sup> Gleiches gilt für Gefälligkeitszeugnisse. Zeugnisse und Berichte müssen eindeutig sein. Das Dokument muss also folgende Angaben enthalten: Zweck, Erstellungsdatum und Name des Empfängers. Sie müssen zudem transparent formuliert und wahr sein sowie folgende Fragen einfach und verständlich beantworten:

- Was hat die Ärztin selbst festgestellt?
- Wo musste sie sich auf Angaben des Patienten oder von Dritten stützen?
- Was ist ihre ärztliche Beurteilung?

Grundsätzlich werden ärztliche Zeugnisse und Berichte vom behandelnden Arzt ausgestellt. Das Gesetz betrachtet auch Bescheinigungen, die von bestimmten medizinischen Fachkräften wie Zahnmedizinern oder Hebammen ausgestellt werden, als «ärztliche Zeugnisse».<sup>484</sup> Allerdings stellen auch andere medizinische Fachkräfte (z. B. Psychotherapeutinnen, Pflegefachpersonen, Physiotherapeuten oder Neuropsychologinnen) für ihre Fachbereiche Bescheinigungen aus und sind dazu durchaus befugt. Auch wenn ihre Bescheinigungen keine «ärztlichen Zeugnisse» im Sinne des Strafgesetzbuchs darstellen, so müssen auch diese wahrheitsgetreu sein, da die Ausstellenden sonst strafrechtlich belangt werden können.<sup>485</sup>

479 Art. 318 StGB.

480 Urteile des Bundesgerichts 4C\_156/2005, Erw. 3.5.2. und 6B\_1004/2008, Erw. 4.2.

481 Olivier Subilia, Le certificat médical : un instrument juridique, *Courrier du médecin vaudois* Nr. 1 vom 9. Februar 2015, S. 6.

482 Art. 34 der Standesordnung der FMH.

483 Art. 318 StGB.

484 Art. 318 StGB; Beispiele aus der kantonalen Gesetzgebung vgl. insb. Mercedes Novier, *Le certificat médical dans les relations de travail*, in: *Les certificats dans les relations de travail*, Collection CERT, 2018, S. 88.

485 Solche Zeugnisse können Fälschungen von Urkunden oder Ausweisen gemäss Art. 251 und 252 StGB darstellen.

Auch wenn diese Zeugnisse wahrheitsgemäss sein müssen, da andernfalls strafrechtliche Konsequenzen drohen<sup>486</sup>, gilt für sie nicht automatisch eine Richtigkeitsvermutung. Welche Beweiskraft haben sie? Hier ist die Rechtsprechung des Bundesgerichts recht ambivalent: Einerseits stellt sie fest, dass es willkürlich ist, ein medizinisches Gutachten, dessen Glaubwürdigkeit objektiv unbestritten und unbestreitbar ist, vom Beweis auszuschliessen<sup>487</sup>, und weist darauf hin, dass im Sozialversicherungsrecht private Zeugnisse und Gutachten bei der Beweiswürdigung zu berücksichtigen sind<sup>488</sup>. Andererseits geht die Rechtsprechung davon aus, dass besagten Dokumenten insbesondere im Zivilrecht nicht mehr Bedeutung zukommt als einfachen Behauptungen der Parteien.<sup>489</sup> Ärztliche Zeugnisse und Berichte sind daher keine absoluten Beweise. Der Arzt wird gut daran tun, eine Kopie aufzubewahren und die Krankengeschichte des Patienten angemessen zu dokumentieren, um die Zeugnisse und Berichte jederzeit rechtfertigen zu können.

In der Praxis erweisen sich medizinische Beurteilungen durch Ärztinnen und Ärzte dennoch als wichtige Beweismittel, solange nicht begründete Zweifel an deren Richtigkeit geweckt werden. Ihre konkrete Beweiskraft hängt hauptsächlich von Folgendem ab:<sup>490</sup>

- Qualität und Inhalt des Dokuments – lesbar, verständlich, vollständig, richtig datiert, ohne Widersprüche in sich oder im Bezug auf andere Zeugnisse (z. B. zwischen Zeugnissen für Taggeldversicherung und Arbeitslosenversicherung) usw.;
- verfassender Person – Ausbildung, Erfahrung, Ruf;
- Kontext – zeitliche Abfolge der Ereignisse (z. B. rückwirkendes Zeugnis nach Kündigung), Bestehen einer Streitigkeit mit Arbeitgeber oder Versicherer, Auswirkungen des Zeugnisses, Patientenverhalten usw.

Der Arzt muss sich der sozialen und rechtlichen Tragweite der durch ihn ausgestellten Zeugnisse und Berichte bewusst sein. Allerdings wird er sich auf medizinische Erwägungen beschränken, ohne dabei wertend zu sein oder rechtliche Schlüsse zu ziehen. Es ist ihm beispielsweise nicht möglich festzustellen, dass sein

486 Art. 318, bzw. Art. 251 StGB.

487 Urteil des Bundesgerichts 4A\_706/2016 vom 4.8.2017, Erw. 3.5.

488 BGE 125 V 351 Erw. 3c; siehe auch nachf. Kap. 7.2.

489 BGE 141 III 433 Erw. 2.6.; Urteile des Bundesgerichts 8C 619/2014 vom 13.4.2015, Erw. 3.2.1. und 4A\_243/2017 vom 30.6.2017, Erw. 3.1.3.; kritisierte Rechtsprechung siehe insb. Francesco Trezzini / François Böhnet in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht (ZSR/RDS) Nr. 4 2017, S. 367 ff., und Stephan Hartmann in: Aktuelle juristische Praxis (AJP/PJA) 2018 S. 1345 f. Der Vorentwurf zur Änderung der Zivilprozessordnung sieht die Anerkennung von privaten Gutachten als Beweismittel vor (s. erläuternder Bericht des Bundesrats vom 2. März 2018, S. 62 f.).

490 Für Beispiele von Zweifelsfällen vgl. insb. Mercedes Novier, Le certificat médical dans les relations de travail, in: Les certificats dans les relations de travail, Collection CERT, 2018, S. 118 ff.

Patient Mobbing<sup>491</sup> ausgesetzt ist, weil es sich hierbei um einen rechtlichen Begriff handelt. Es sei auch daran erinnert, dass der Arzt oft nur die Fakten aus Patientensicht kennt und sich nur schwer einen objektiven Gesamteindruck über die entsprechende Angelegenheit verschaffen kann.

Um das Arztgeheimnis zu wahren, müssen sich ärztliche Zeugnisse und Berichte auf die notwendigen Informationen für den Empfänger beschränken. Ohne die freie und informierte Einwilligung des Patienten dürfen keine zusätzlichen Informationen erteilt werden. Eine solche Zustimmung ist nicht vorab erteilbar, z. B. in einem Arbeitsvertrag oder einer Betriebsordnung<sup>492</sup> (zum Arztgeheimnis siehe Kap. 6.1 oben). Der Ärztin steht es jedoch frei, die Ausstellung eines Zeugnisses oder Berichts sowie dessen Inhalt zu bestätigen, ohne damit das Arztgeheimnis zu verletzen. Stellt die Ärztin eine Fälschung des Zeugnisses fest, kann sie – und muss sie sogar – abstreiten, das Dokument erstellt zu haben. Die Fälschung eines ärztlichen Zeugnisses stellt eine von Amts wegen strafbare Handlung dar.<sup>493</sup> In einem solchen Fall ist es für die Ärztin ratsam, schnellstens Kontakt mit dem Patienten aufzunehmen, um die Angelegenheit zu klären und die ihrer Ansicht nach erforderlichen Massnahmen zu ergreifen. Sie kann namentlich das therapeutische Verhältnis beenden und gegebenenfalls die Strafverfolgungsbehörden informieren. Allerdings muss sich die Ärztin vom Arztgeheimnis entbinden lassen, bevor sie Strafanzeige gegen den Patienten erstattet.

## 6.5 Berichte an mitbehandelnde Ärzte

Das Patientengeheimnis gilt auch unter Ärzten wie auch gegenüber Angehörigen anderer Gesundheitsberufe. Die Patientin muss über die Abläufe und die kontaktierten Personen informiert werden und hierzu ihre Zustimmung erteilt haben, wenn auch nur stillschweigend.

Schliesslich darf eine Ärztin einem andern Arzt Angaben über eine Patientin nur weitergeben, wenn diese damit einverstanden ist. Zudem dürfen nur jene Informationen weitergegeben werden, die für den Einbezug des betreffenden anderen Arztes nötig sind. Zwar gelten auch hier rechtlich die ausdrückliche, stillschweigende und auch die bloss mutmassliche Einwilligung der Patientin. Dennoch ist es sinnvoll, die Patientin ausdrücklich über die Abläufe zu informieren. Was für den Arzt selbstverständlich ist, ist es nicht unbedingt für die Patienten.

Der Hinweis «Ich melde Sie bei Dr. X zur Untersuchung an und schreibe ihr, was wir wissen und was wir von ihr erfahren möchten» benötigt nur wenig Gesprächszeit und kann verhindern, dass sich der Patient überrumpelt fühlt. Auch

491 Urteil des Bundesgerichts 8C\_663/2014 vom 10.7.2015, Erw. 6.2.2.

492 Wolfgang Portmann, Basler Kommentar Obligationenrecht I, 5. Aufl., 2011, Nr. 26 zu Art. 328b.

493 Art. 251 und 252 StGB.

beim Spitalaustritt sollte eine Mitteilung erfolgen, im Sinne von: «Wir senden einen Bericht über die Spitalbehandlung und das weitere Vorgehen an die Ärzte X, Y und Z; ist das in Ordnung für Sie?».

Im Spital darf man generell auch von der stillschweigenden Einwilligung der Patientin ausgehen, dass die beteiligten Personen die für die Behandlung nötigen Daten einander mitteilen dürfen und sollen. Es steht der Patientin jedoch jederzeit frei, anderslautende Anweisungen zu geben.

## 6.6 Zeugnisse und Berichte an den Arbeitgeber und den Taggeldversicherer

Zeugnisse an Arbeitgeber oder Taggeldversicherer sollen transparent und wahrheitsgemäss sein. Der Arbeitgeber hat keinen Anspruch, die Diagnose oder Behandlung zu erfahren.

### **Zeugnis über die Eignung oder fehlende Eignung für die Arbeit**

Die fehlende Eignung für den Arbeitsplatz besteht in einem Missverhältnis zwischen der auszuführenden Tätigkeit oder dem Arbeitsplatz und dem Gesundheitszustand des Arbeitnehmers. Dieses Missverhältnis birgt ein ernsthaftes Risiko für den Arbeitnehmer und/oder andere.<sup>494</sup> Das Zeugnis über die (fehlende) Eignung für den Arbeitsplatz ist Teil der Arbeitsmedizin und setzt eine genaue Kenntnis der Anforderungen des jeweiligen Arbeitsplatzes voraus.<sup>495</sup>

Das Zeugnis über die Eignung kann auch bei der Anstellung ausgestellt werden (auch als «Bericht über berufliche Eintrittsuntersuchung» bezeichnet). In diesem Fall finden die Untersuchungen auf der Grundlage eines vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Stellenprofils statt.<sup>496</sup> Die Kosten für die Ausstellung des Zeugnisses werden vom Arbeitgeber übernommen und sollten im Voraus mit diesem vereinbart werden.

Dem Arbeitgeber werden nur arbeitsmedizinische Schlussfolgerungen mitgeteilt. Der Bericht sollte Formulierungen wie «für die Arbeit als XY geeignet», «geeignet mit folgenden Einschränkungen ...» oder «nicht geeignet» enthalten. Der Bericht enthält keine Diagnosen oder Behandlungen.<sup>497</sup>

494 Institut universitaire romand de Santé au Travail (IST), Incapacité ou inaptitude au travail, Guide à l'attention des médecins, April 2016, S. 23 (online verfügbar unter [www.vs.ch/incapacite-au-travail](http://www.vs.ch/incapacite-au-travail)).

495 Siehe insbesondere die Richtlinien der Eidgenössischen Koordinationskommission für Arbeitssicherheit (EKAS) sowie die Veröffentlichungen des Staatssekretariats für Wirtschaft (SECO) und der Schweizerischen Unfallversicherungsanstalt (Suva).

496 Art. 14 der Standesordnung der FMH, Anhang 4 «Richtlinien für arbeitsmedizinisch tätige Ärztinnen und Ärzte».

497 Gemäss Art. 328b OR ist der Arbeitgeber nur insoweit zur Verarbeitung der personenbezogenen Daten des Arbeitnehmers berechtigt, als sie sich auf dessen Eignung zur Ausübung seiner Tätigkeit beziehen oder für die Erfüllung des Arbeitsvertrags erforderlich sind.

## Arbeitsunfähigkeitszeugnis

Arbeitsunfähigkeit ist die durch eine Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit bedingte, volle oder teilweise Unfähigkeit, im bisherigen Beruf oder Aufgabenbereich zumutbare Arbeit zu leisten.<sup>498</sup> Arbeitsunfähigkeit ist ein Rechtsbegriff, während der Arzt aus medizinischer Sicht zum funktionellen Leistungsvermögen beziehungsweise zur Arbeitsfähigkeit Stellung nehmen muss. Das heisst, der Arzt muss bestimmen, ob und inwiefern die versicherte Person durch ihre Leiden in ihren körperlichen oder geistigen Funktionen eingeschränkt ist.<sup>499</sup> Im Zeugnis sind das Anfangsdatum, das Enddatum und der Grad der Arbeitsunfähigkeit anzugeben. Das Zeugnis wird unterzeichnet und mit dem Ausstellungsdatum versehen. Zeugnisse an den Arbeitgeber enthalten keine Diagnose oder Behandlung<sup>500</sup>, wohl aber die Angabe, ob es sich um eine Krankheit oder einen Unfall handelt.

Im Fall einer teilweisen Arbeitsunfähigkeit gibt der Arzt diese mittels einer Prozentangabe an. Der Grad der Arbeitsunfähigkeit muss für den Arbeitgeber klar verständlich sein. Wenn nicht genauer präzisiert, wird davon ausgegangen, dass es sich um eine Reduktion der tatsächlichen Arbeitszeit des Arbeitnehmers und nicht der Arbeitszeit einer vollen Stelle handelt.<sup>501</sup>

Die Arbeitsunfähigkeit muss befristet sein und sollte grundsätzlich einen Monat nicht überschreiten. Wenn noch kein Enddatum angegeben werden kann, beschränkt der Arzt das Zeugnis auf den nächsten Arzttermin. Die Arbeitsunfähigkeit muss regelmässig neu beurteilt werden<sup>502</sup>. Es wird daran erinnert, dass der Arbeitgeber (wie auch der Arzt und der Patient) im Fall einer Arbeitsunfähigkeit von 30 Tagen in Folge die Möglichkeit hat, den Fall zur «Früherfassung» bei der IV-Stelle zu melden.<sup>503</sup>

Im Fall einer teilweisen oder andauernden Arbeitsunfähigkeit kann der Arbeitgeber ein detailliertes Zeugnis anfordern, in dem die Ärztin beurteilt, welche Tätigkeiten dem Arbeitnehmer zugemutet werden können. Verschiedene kantonale Ärztegesellschaften sowie die interdisziplinäre Plattform für Versicherungsmedizin Swiss Insurance Medicine (SIM) haben mit den Sozialpartnern Zeugnisformulare und Vorgehensweisen vereinbart. Überzeugend erscheint insbesondere die

498 Art. 6 ATSG.

499 Urteil des Bundesgerichts U\_177/04 vom 16.6.2005, Erw. 3.1.; Beat Gründler, Arbeitsunfähigkeit und Arztzeugnis, Manual der Schweizerischen Gesellschaft der Vertrauens- und Versicherungsärzte (SGV/SSMC), Juni 2016 (online verfügbar unter [www.vertrauensaeerzte.ch](http://www.vertrauensaeerzte.ch) → Manual → Arbeitsunfähigkeit und Arztzeugnis).

500 BGE 143 IV 209 Erw. 2.2.

501 Thomas Geiser, Was ist Inhalt eines Arbeitsunfähigkeitszeugnisses, Gutachten an die FMH, 26. Dezember 2007.

502 Philippe Ducor, Certificat médical d'incapacité de travail de durée indéterminée ou de longue durée?, La Lettre de l'AMG Nr. 5 vom 10. Juni 2016.

503 Art. 3b IVG und Art. 1<sup>er</sup> IVV.

Unterscheidung zwischen einfachen und detaillierten Zeugnissen. Benötigt ein Arbeitgeber ein detailliertes Zeugnis, stellt er dem Arzt ein schriftliches Anforderungsprofil der Stelle zu und übernimmt die Zeugniskosten.

Sollten Zweifel bezüglich eines Arztzeugnisses bestehen, so kann der Arbeitgeber vom Arbeitnehmer verlangen, sich einer Kontrolluntersuchung bei einem vom Arbeitgeber gewählten Arzt zu unterziehen, der somit die Rolle eines Vertrauensarztes übernimmt. Dieser ist ebenfalls an das Arztgeheimnis gebunden und beschränkt seine Schlussfolgerungen auf die Eignung des Arbeitnehmers zur Ausübung seiner Tätigkeit. Insbesondere darf er dem Arbeitgeber keinerlei Auskunft über die Diagnose oder Behandlung geben.<sup>504</sup> Er ist jedoch befugt, den Arbeitgeber zu informieren, falls der Arbeitnehmer nicht zum Arzttermin erschienen ist.<sup>505</sup>

Einfache Arbeitsunfähigkeitszeugnisse für den Arbeitgeber sind gemäss TARMED grundsätzlich im Preis für die Konsultation inbegriffen. Vom Arbeitgeber angeforderte detaillierte Zeugnisse und Kontrolluntersuchungen hingegen werden vom Arbeitgeber getragen. Die Zeugniskosten sollten im Voraus mit dem Arbeitgeber vereinbart werden.

#### **Besondere Fälle von Arbeitsunfähigkeitszeugnissen:**

- *Rückwirkende Arbeitsunfähigkeitszeugnisse:* Solche Zeugnisse sind zu vermeiden, was aber nicht immer möglich ist, zumal viele Arbeitgeber erst am 4. Tag der Abwesenheit ein Arztzeugnis verlangen. Bei der Ausstellung eines rückwirkenden Arbeitsunfähigkeitszeugnisses muss der Arzt besonders auf Transparenz achten: Was hat er selbst festgestellt, was basiert auf Angabe des Patienten? Das Zeugnis muss auf jeden Fall das Anfangsdatum der Arbeitsunfähigkeit, sein Ausstellungsdatum sowie das Datum der ersten Behandlung beinhalten.<sup>506</sup> Das Zeugnis wird nie rückdatiert, da es sonst ein falsches Arztzeugnis darstellt. Der Rückwirkungszeitraum sollte nicht mehr als wenige Tage betragen, im Allgemeinen nicht mehr als 3 bis 4 Tage, je nach Erkrankung allerhöchstens eine Woche.<sup>507</sup> Im Allgemeinen ist die Rückwirkung bei Unfällen oder organischen Beschwerden eher zulässig als bei psychischen Beeinträchtigungen. Die Ärztin sollte keine Arbeitsunfähigkeit bescheinigen, die medizinisch nicht plausibel ist.
- *Auf telefonische Anfrage ausgestellte Zeugnisse:* Die Zeugnisse müssen die persönlichen Befunde des Arztes bescheinigen. Eine Konsultation in Anwesenheit des Patienten ist daher grundsätzlich die notwendige Voraussetzung, um ein Arztzeugnis auszustellen. Seltene Ausnahmen sind möglich, insbesondere

504 BGE 143 IV 209 Erw. 2.2.

505 BGE 106 IV 131 Erw. 4.

506 Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-6410/2014 vom 1.9.2015, Erw. 4.3.4.2.

507 Philippe Ducor, Certificat médical d'incapacité de travail rétroactif: possible?, La Lettre de l'AMG Nr. 10 vom 11.12.2015, S. 7.

wenn der Arzt seinen Patienten und dessen Situation kennt und ihn kürzlich gesehen hat (z. B. wenn er weiss, dass sich sein Patient in einer Behandlung befindet, die bestimmte Nebenwirkungen haben kann). Das auf telefonische Anfrage ausgestellte Zeugnis gilt für einen kurzen Zeitraum und darf erst nach einem persönlichen Arzttermin verlängert werden. Ein auf telefonische Anfrage ausgestelltes Zeugnis für einen unbekanntem Patienten kann als Gefälligkeitszeugnis angesehen werden.<sup>508</sup> Darüber hinaus wird darauf hingewiesen, dass eine ausschliesslich aus der Ferne durchgeführte Langzeitbehandlung im Widerspruch zur Standesordnung der FMH steht.<sup>509</sup>

- *Arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit:* Wenn ein Arbeitnehmer mehrere Teilstellen innehat oder Tätigkeiten unterschiedlicher Art innerhalb desselben Unternehmens ausübt, kann es vorkommen, dass seine Arbeitsunfähigkeit nur einen Teil seiner beruflichen Tätigkeit betrifft. So kann ein Arbeitnehmer möglicherweise nicht in der Lage sein, schwere Lasten zu heben, es ist ihm aber dennoch möglich, Büroarbeiten durchzuführen.<sup>510</sup> Während diese Einsatzalternativen bei körperlichen oder physiologischen Beschwerden in der Regel eher in Frage kommen, so können sie bei Arbeitsunfähigkeiten psychischer Natur problematisch sein, insbesondere wenn die Arbeitsunfähigkeit mit Problemen im zwischenmenschlichen Bereich zusammenhängt. In solchen Fällen verfügt die Ärztin häufig nur über Informationen von ihrer Patientin und muss sehr vorsichtig sein, namentlich bei der Dokumentation der klinischen Anzeichen, die ihrer Beurteilung zugrunde liegen.<sup>511</sup> Es kann auch vorkommen, dass sich ein solches Zeugnis unerwartet zu Ungunsten des Arbeitnehmers auswirkt, indem er beispielsweise keinen Kündigungsschutz mehr hat oder eine andere Tätigkeit übernehmen muss.<sup>512</sup>
- *Erkrankung des Kindes:* Ist ein Elternteil zwar gesund, kann aber wegen Erkrankung des Kindes nicht zur Arbeit gehen, gilt dies für eine kurze Zeit – in der Regel bis 3 Tage – als Arbeitsunfähigkeit (Art. 36 Abs. 3 Arbeitsgesetz). Entscheidend ist, wie rasch im konkreten Fall zumutbarerweise eine andere Betreuung gefunden werden kann. In Wirklichkeit betrifft das Zeugnis hier nicht die Arbeitsfähigkeit des Elternteils, sondern den Gesundheitszustand des Kindes. Das Arbeitsunfähigkeitszeugnis wird vom behandelnden Arzt des Kindes ausgestellt (siehe Kap. 9.5 zur Begrenzung der Tätigkeiten bzw. zur Arbeitsunfähigkeitsfrage bei Jugendlichen und Schwangeren).

508 Mercedes Novier, Le certificat médical dans les relations de travail, in: Les certificats dans les relations de travail, Collection CERT, 2018, S. 103 f.

509 Art. 7 der Standesordnung der FMH.

510 Philippe Ducor, Certificat médical d'incapacité de travail. Lorsque l'incapacité varie selon l'occupation (certificat «à géométrie variable»), La lettre de l'AMG Nr. 2 vom 7.3.2014, S. 4.

511 Werner Gloor, L'incapacité de travail «à géométrie variable», Regards croisés sur le droit du travail: Liber Amicorum pour Gabriel Aubert, 2015, S. 172.

512 Urteile des Bundesgerichts 4A\_391/2016 vom 8.11.2016, Erw. 5, und 4A\_574/2014 vom 15.1.2015, Erw. 4.

- *Ferienunfähigkeit:*<sup>513</sup> Ist eine gesundheitliche Einschränkung, welche erst in den Ferien eintritt, so schwerwiegend, dass sie die psychische und physische Erholung der Arbeitnehmerin behindert oder verunmöglicht, so hat diese Anspruch auf teilweise oder vollständige Nachgewährung der Ferientage. Die Einschränkung muss so schwer und langwierig sein, dass dadurch die Zielsetzung des Urlaubs verhindert wird. Die Tatsache allein, dass die geplante Aktivität nicht unternommen werden konnte, reicht nicht aus. Ein gebrochener Finger, ein verstauchter Knöchel oder ein Schnupfen stellen auch kein Erholungs- oder Ablenkungshindernis dar, im Gegensatz zu einem Spitalaufenthalt oder starken Schmerzen. Die Ärztin sollte sich dann zur physischen oder psychischen Erholungsfähigkeit des Patienten während des Urlaubs äussern. Es gibt keine teilweise Ferienfähigkeit.
- *Ferienfähigkeit trotz Arbeitsunfähigkeit:* Arbeitsunfähigkeit bedeutet nicht zwingend auch Ferienunfähigkeit. Massgebend zur Beurteilung der Ferienfähigkeit ist – wie oben erwähnt –, ob der Erholungszweck der Ferien trotz der Gesundheitsbeeinträchtigung gegeben ist oder nicht. Wenn man sich trotz Arbeitsunfähigkeit während einer Ferienreise gut erholen kann oder die Reise gar der Genesung dient, so liegt keine Ferienunfähigkeit vor (z. B. bei Burn-out). Die Ferienfähigkeit wird wie die Arbeitsunfähigkeit durch die behandelnde Ärztin bestimmt und bescheinigt, wenn der Patient darum ersucht. So kann er trotz Arbeitsunfähigkeit die Ferien antreten, während die Arbeitgeberin die Ferientage als bezogen verbucht.

### Zeugnisse und Berichte an den Taggeldversicherer

Für Taggeldversicherer spielt die Frage der Arbeitsunfähigkeit eine entscheidende Rolle. Die meisten dieser Versicherungen fallen unter das Privatversicherungsrecht. Aufgrund seiner vertraglichen Treuepflicht gegenüber seinem Arbeitgeber ist der Arbeitnehmer verpflichtet, dem Taggeldversicherer ein ärztliches Zeugnis mit den zur Klärung seines Falles erforderlichen Informationen zur Verfügung zu stellen. Sollte eine Taggeldversicherung ausnahmsweise dem KVG unterliegen, so regelt besagtes Gesetz auch das Auskunftsrecht des Versicherers.<sup>514</sup> Sensible Informationen sind dem Konsiliararzt der privaten Taggeldversicherung oder der Vertrauensärztin der zur Zahlung dieser Leistungen verpflichteten Krankenkasse zu übermitteln.<sup>515</sup> Privatversicherungen haben keine gesetzlich vorgeschriebenen Vertrauensärztinnen oder -ärzte, und die Fallmanager («Case-Manager») sind weder Vertrauensärzte noch Konsiliarärzte.

513 Eric Cerottini, Commentaire du contrat de travail, Staempfli, 2013 Nr.18 ff. zu Art. 329a OR; Hans Ueli Schürer / Marianne Wanner, Arbeit und Recht, 13. Auflage, Zürich 2017, S. 111.

514 Art. 84 KVG; siehe Kap. 6.7 unten.

515 Urteil des Bundesgerichts K\_121/03 vom 10.8.2004, Erw. 5.

Da es keine offiziellen Tarife für das Erstellen von Zeugnissen und Berichten an den Taggeldversicherer gibt, spielt der freie Markt. Im Zweifelsfall ist der Tarif vorab festzulegen. Für die wenigen Taggeldversicherungen gemäss KVG erfolgt die Abrechnung gemäss TARMED.

## 6.7 Berichte und Abrechnung in der Krankenversicherung

Die Krankenkasse muss die «notwendigen» Informationen erhalten. Zentral für den Datenschutz ist die Filterfunktion des Vertrauensarztes.

### Die notwendigen Informationen

Alle Sozialversicherungsgesetze des Bundes (KVG, UVG, MVG, IVG) enthalten ein gesetzliches Informationsrecht des Sozialversicherers. Allerdings ist dieses Recht immer auf jene Informationen begrenzt, «die der Versicherer benötigt, um seine Aufgabe zu erfüllen». Dazu gehören unter anderem «Angaben, um Leistungsansprüche zu beurteilen sowie Leistungen zu berechnen, zu gewähren und mit Leistungen anderer Sozialversicherungen zu koordinieren, ein Rückgriffsrecht gegenüber einem haftpflichtigen Dritten geltend zu machen oder Statistiken zu führen».<sup>516</sup> Welche Informationen der Krankenversicherer tatsächlich benötigt und wer sie innerhalb der Kasse bearbeiten darf, hängt also von der konkreten Fragestellung ab:

- Geht es um die Überprüfung der medizinischen Indikation der Behandlung, sollte die Vertrauensärztin entscheiden, was sie wissen muss.<sup>517</sup>
- Der Krankenversicherer darf gemäss Bundesgericht auch stichprobenweise Unterlagen an den Vertrauensarzt herausverlangen, im konkreten Entscheid<sup>518</sup> den Pflegebericht und die Vitalzeichenkontrolle des Pflegeheims. Zwecks Durchführung der Wirtschaftlichkeitskontrolle in Pflegeheimen kann der Krankenversicherer vom Leistungserbringer somit die Herausgabe der Unterlagen verlangen, welche die Grundlage für die Pflegebedarfseinstufung bilden, was auf den Pflegebericht und die Vitalzeichenkontrolle zutrifft. Im Einzelfall bedarf das Herausgabebegehren keiner individuellen Begründung. Die Frage der Verhältnismässigkeit der Datenbearbeitung ist im Einzelfall zu stellen. Ferner könne der Versicherer nur herausverlangen, was er im Rahmen einer konkreten Überprüfung auch benötigt.

516 Art. 84 KVG.

517 Art. 57 KVG.

518 BGE 133 V 359.

- Geht es um die Abklärung der Zuständigkeit der Kasse – beispielsweise gegenüber dem Unfall- oder Haftpflichtversicherer –, muss die Kasse hingegen praktisch dieselben Informationen erhalten wie ein UVG-Versicherer. Der Versicherer prüft seine Zuständigkeit von Amtes wegen.<sup>519</sup>
- Das Bundesgericht hat entschieden, dass die Vertrauensärztin auch Dritttärzte zu einer fachlichen Stellungnahme auffordern kann. Sie braucht dazu – Ausnahmen vorbehalten – weder das Einverständnis des Versicherten noch dessen vorgängige Information.<sup>520</sup>

### Vertrauensarzt als Filter

Vertrauensärzte und Vertrauensärztinnen beraten die Versicherer in medizinischen Fachfragen sowie in Fragen der Vergütung und der Tarifierung. Sie überprüfen insbesondere die Voraussetzungen der Leistungspflicht des Versicherers.<sup>521</sup> Der Gesetzgeber sieht den Vertrauensarzt als unabhängige Instanz vor, weder Versicherer noch Leistungserbringer noch deren Verbände können ihnen Weisungen erteilen.<sup>522</sup> Die Kompetenz des Vertrauensarztes beschränkt sich auf die Beantwortung von medizinischen Fachfragen.<sup>523</sup> Im Rahmen der dem Vertrauensarzt in Art. 57 Abs. 4 KVG eingeräumten Kompetenz zur Überprüfung der Voraussetzungen der Leistungspflicht obliegt ihm die Kontrolle der Wirksamkeit, Zweckmässigkeit und Wirtschaftlichkeit der Behandlung im Sinne von Art. 32 und Art. 56 KVG. «Die Wirtschaftlichkeitskontrolle erfordert bei Einzelfallprüfung Kenntnis über die Diagnose, die durchgeführten Untersuchungen und Behandlungen sowie das angestrebte diagnostische und therapeutische Ziel».<sup>524</sup>

Die Ärztin ist in begründeten Fällen berechtigt – und auf Verlangen der versicherten Person in jedem Fall verpflichtet –, medizinische Angaben nur dem Vertrauensarzt bekannt zu geben.<sup>525</sup> Solche Angaben werden direkt an den vertrauensärztlichen Dienst der Kasse adressiert. Die Versicherung muss ihrerseits dafür sorgen, dass solche Schreiben intern korrekt weitergeleitet werden. Wo dieser Weg nicht funktioniert, wird die Ärztin sich überlegen, ob sie den Bericht dem Vertrauensarzt persönlich an dessen Praxisadresse zustellen lässt. Selbstverständlich müssen auch in den Fällen, in denen der Vertrauensarzt einer Behandlung vorgängig zustimmen muss, die Arztberichte direkt, also ohne Umweg über die Leistungsabteilung, zum vertrauensärztlichen Dienst gelangen. «Vertrauensärzte und Vertrauensärztinnen geben den zuständigen Stellen der Versicherer nur diejenigen Angaben weiter, die notwendig sind, um über die Leistungspflicht zu ent-

519 Art. 35 ATSG.

520 BGE 131 II 413.

521 Art. 57 Abs. 4 KVG.

522 Art. 57 Abs. 5 KVG.

523 EVG K 6/01 vom 26.9.2001.

524 EVG K 7/05 vom 18.5.2006.

525 Art. 42 Abs. 5 KVG.

scheiden, die Vergütung festzusetzen oder eine Verfügung zu begründen. Dabei wahren sie die Persönlichkeitsrechte der Versicherten.»<sup>526</sup>

Nur der Vertrauensarzt in der Grundversicherung hat ein definiertes Qualifikationsprofil und eine gesetzlich garantierte Filterfunktion. Case-Manager der Krankenversicherer operieren dagegen im gesetzlich nicht definierten Rahmen. Der Versicherte kann deshalb auch nach früherer Zustimmung zu einem Case-Management jederzeit verlangen, dass heikle medizinische Informationen nur an die Vertrauensärztin gehen. Und nur die Vertrauensärztin kann die gemäss KVG vorgesehenen vorgängigen Zustimmungen zu Behandlungen erteilen, beispielsweise für Rehabilitationen.

### Rechnungsstellung

Haben Versicherer und Leistungserbringer nichts anderes vereinbart, so schulden die Versicherten den Leistungserbringern die Vergütung der Leistung. Die Versicherten haben in diesem Fall gegenüber dem Versicherer einen Anspruch auf Rückerstattung (System des Tiers garant).<sup>527</sup> Versicherer und Leistungserbringer können vereinbaren, dass der Versicherer die Vergütung schuldet (System des Tiers payant). Im Fall der stationären Behandlung schuldet der Versicherer, in Abweichung von Art. 42 Abs. 1 KVG, den auf ihn entfallenden Anteil an der Vergütung.<sup>528</sup>

Der Patient muss eine detaillierte und verständliche Rechnung erhalten. Die Ärztin muss die Angaben machen, die nötig sind, damit der Patient überprüfen kann, wie die Vergütung berechnet wurde und ob die Leistung wirtschaftlich ist. Im System des Tiers payant erhält die versicherte Person eine Kopie der Rechnung, die an den Versicherer gegangen ist.<sup>529</sup> Haben Versicherer und Leistungserbringer vereinbart, dass der Versicherer die Vergütung schuldet (System des Tiers payant), so hat der Leistungserbringer der versicherten Person die Kopie der Rechnung nach Art. 42 Abs. 3 des Gesetzes zukommen zu lassen. Er kann mit dem Versicherer vereinbaren, dass dieser die Rechnungskopie zustellt.<sup>530</sup>

Der Versicherer kann eine genaue Diagnose oder zusätzliche Auskünfte medizinischer Natur verlangen.

Die Leistungserbringer haben auf der Rechnung gemäss Art. 42 Abs. 3 KVG die Diagnosen und Prozeduren nach den Klassifikationen in der jeweiligen vom zuständigen Departement herausgegebenen schweizerischen Fassung codiert aufzuführen.<sup>531</sup>

526 Art. 57 Abs. 7 KVG.

527 Art. 42 Abs. 1 KVG.

528 Art. 42 Abs. 2 KVG.

529 Art. 42 Abs. 3 KVG.

530 Art. 59 Abs. 4 KVV.

531 Art. 42 Abs. 3<sup>bis</sup> KVG.

Ob der Arzt die Versichertenkartennummer und die AHV-Nummer des Patienten wissen und auf der Rechnung angeben soll, muss der Patient selbst entscheiden können. Die Spitäler, Apotheken, Labors und Heime hingegen rechnen in der Regel im «Tiers payant» ab. Hier sieht systembedingt die Kasse die Rechnung zuerst; wenn der Patient dies nicht will, muss dies bereits bei Auftragserteilung mitgeteilt werden. Zu wünschen ist, dass der Arzt den Patienten vor Erteilung des Laborauftrags darüber informiert.

Der Arzt muss der Patientin für die von der obligatorischen Krankenpflegeversicherung übernommenen Leistungen und die anderen Leistungen zwei getrennte Rechnungen erstellen.<sup>532</sup>

### **Datenweitergabe und Rechnungsstellung unter SwissDRG**

Die Rechnungsstellung der Leistungserbringer ist in Art. 59 ff. KVV geregelt. Demnach haben die Leistungserbringer in ihren Rechnungen alle administrativen und medizinischen Angaben zu machen, die für die Überprüfung der Berechnung der Vergütung sowie der Wirtschaftlichkeit der Leistungen nach Art. 42 Abs. 3 und 3<sup>bis</sup> KVG notwendig sind. Art. 59 KVV hält in Abs. 1 lit. c fest, dass mit den Rechnungen nur Diagnosen und Prozeduren mitgeteilt werden dürfen, «die zur Berechnung des anwendbaren Tarifs notwendig sind».

Beim DRG-Fallpauschalen-System für den akutstationären Bereich wird jeder Spitalaufenthalt anhand von bestimmten Kriterien wie Hauptdiagnose, Nebendiagnosen, Behandlungen, Schweregrad und Alter des Patienten einer Fallgruppe zugeordnet und pauschal vergütet. Im Falle eines Vergütungsmodells vom Typus DRG (Diagnosis Related Groups) muss der Leistungserbringer die Datensätze mit den administrativen und medizinischen Angaben nach Art. 59 Abs. 1 mit einer einmaligen Identifikationsnummer versehen. Das EDI legt die gesamtschweizerisch einheitliche Struktur der Datensätze fest.<sup>533</sup>

Der Bundesrat hat die Einführung von TARPSY 1.0 per 1.1.2018 genehmigt. Die Tarifstruktur deckt alle stationären Leistungsbereiche der Erwachsenen-, Kinder- und Jugendpsychiatrie. In der Kinder- und Jugendpsychiatrie ist die Anwendung dieser Tarifstruktur neu ab dem 1.1.2019 verbindlich.<sup>534</sup>

Jeder Versicherer muss über eine zertifizierte Datenannahmestelle verfügen. Diese muss nach Art. 11 des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz zertifiziert sein.<sup>535</sup> Die Spitäler leiten die Datensätze mit den administrativen und diejenigen mit den medizinischen Angaben gleichzeitig mit der Rechnung an diese Datenannahmestellen weiter. Es muss sichergestellt werden, dass ausschliess-

532 Art. 59 Abs. 2 KVV.

533 Art. 59a Abs. 1 KVV.

534 [www.swissdr.org](http://www.swissdr.org) → Psychiatrie → TARPSY.

535 Art. 59a Abs. 6 KVV.

lich diese Datenannahmestelle Zugang zu den medizinischen Angaben erhält.<sup>536</sup> Die Datenannahmestelle (die eigentlich eine Datenprüfstelle ist) bestimmt aufgrund einer elektronischen Plausibilisierung, für welche Rechnungen eine weitere Prüfung benötigt wird und leitet die dazu notwendigen Angaben an den Versicherer weiter. Der Versicherer darf der Datenannahmestelle keine Weisungen bezüglich der Datenweitergabe in Bezug auf einzelne Rechnungen erteilen.<sup>537</sup>

### Offene Rechnungen

Es kommt immer wieder vor, dass sich bei Ärzten offene Rechnungen von einzelnen Patienten häufen. Oft behandeln Ärzte Patienten, die finanzielle Probleme haben, bewusst weiter. Es empfiehlt sich, in dieser Situation (und mit dem Einverständnis des Patienten) mit der Fürsorge bzw. Sozialhilfe Kontakt aufzunehmen.

Daneben gibt es aber auch andere, nicht sozial begründete Fälle. Hier kann sich die Ärztin zumindest teilweise schützen, z. B. durch kürzere Intervalle bei der Fakturierung, Verweigern weiterer Behandlung bei offenen Rechnungen – ausser natürlich bei Notfällen – oder mit Bar- und Vorauszahlung. Bleiben Rechnungen unbezahlt, steht dem Arzt auch der Betriebungsweg offen.

Das KVG sieht seit dem 1. Januar 2012 keinen Leistungsaufschub der Krankenversicherer gegen säumige Versicherte mehr vor.<sup>538</sup> Die Kantone können einen solchen jedoch weiterhin vorsehen. Die Krankenkassen müssen im Normalfall also die Rechnungen trotz Prämien schulden zahlen, ausser gegenüber Versicherten, die ihrer Prämienpflicht trotz Betreibung nicht nachkommen und vom Kanton auf einer «schwarzen Liste» erfasst werden.<sup>539</sup> Gemäss einer Entscheidung des Kantons St. Gallen aus dem Jahr 2018 ist der stationäre Aufenthalt zur Entbindung im Zeitpunkt des Spitaleintritts notwendig und unaufschiebbar gewesen. Es handelte sich in casu um eine Notfallbehandlung im Sinne von Art. 64a Abs. 7 KVG, deren Kosten von der Krankenkasse übernommen werden müssen, auch wenn sich die versicherte Person auf der schwarzen Liste befindet.<sup>540</sup>

Wenn für die ausstehenden Prämien und Kostenbeteiligungen ein Verlustschein vorliegt, übernehmen die Kantone 85 % der Ausstände.

Betreffend Angaben im Rahmen der Eintreibung von Forderungen: Gewisse Kantone sehen vor, dass gegenüber den gesetzlich vorgesehenen Instanzen wie Betreibungs- und Gerichtsbehörden die für die Durchsetzung von Forderungen aus dem Behandlungsverhältnis notwendigen Angaben gemacht werden dürfen, ohne sich vorgängig vom Berufsgeheimnis befreien zu lassen.<sup>541</sup>

536 Art. 59a Abs. 3 KVV.

537 Art. 59a Abs. 4 KVV.

538 Art. 64a KVG und Art. 105b ff. KVV.

539 Entscheid Versicherungsgericht St. Gallen vom 26.4.2018 (KSCHG 2017/5).

540 Entscheid Versicherungsgericht St. Gallen vom 26.4.2018 (KSCHG 2017/5).

541 Art. 15 Abs. 2 lit. e) GesG Kanton Schaffhausen; § 27 Abs. 4 GesG. Basel-Stadt.

## Betreibungen

Die Ärztin untersteht dem Berufsgeheimnis gemäss Art. 321 Strafgesetzbuch. Sie darf gemäss Art. 321 Strafgesetzbuch ein Geheimnis nur offenbaren, wenn eine Einwilligung der Patientin respektive des Patienten gegeben ist oder eine Entbindung der Aufsichtsbehörde vorliegt oder wenn eine Rechtsgrundlage eine Zeugnis- oder Auskunftspflicht vorsieht. Das Berufsgeheimnis kann bereits dann verletzt werden, wenn bekannt gegeben wird, dass ein Behandlungsvertrag mit einem bestimmten Patienten besteht. Es handelt sich um sehr sensible Daten. Eine Ärztin benötigt für die Einleitung der Betreibung entweder eine Einwilligung der betroffenen Person oder eine Entbindung von der Schweigepflicht durch die kantonale Aufsichtsbehörde.<sup>542</sup>

## Versäumte Konsultation

Wenn ein Patient zur vereinbarten Konsultation nicht erscheint, stellt sich die Frage, ob das Honorar geschuldet ist. Wenn der Patient objektiv verhindert und sein Ausbleiben somit unverschuldet war, muss der Arzt das Risiko tragen und kann nichts in Rechnung stellen. In jedem Fall muss der Arzt versuchen, den Schaden möglichst klein zu halten. Er muss die Zeit so gut wie möglich anders nutzen, kann vielleicht eine andere Patientin vorziehen oder administrative Arbeiten erledigen. Rechtlich kommt es immer auf den konkreten Fall an. Fällt reservierte Untersuchungszeit in einem MRI aus, erscheint der Schaden offensichtlich – umgekehrt sieht es wohl bei einem Arzt aus, der eine sowieso überfüllte Sprechstunde hatte und letztlich froh ist, dass er nicht noch später nach Hause kommt.<sup>543</sup> Der FMH-Rechtsdienst empfiehlt, den Patienten mit einem Hinweis im Wartezimmer oder auf den Aufgebotskärtchen eine klare Regelung betreffend versäumter Konsultationen oder verspäteter Abmeldungen zu kommunizieren; üblich ist eine 24-Stunden-Frist. Bei Nichteinhaltung wird die Konsultation oder eine Pauschale in Rechnung gestellt. Es kann auch sinnvoll sein, einen Patienten, der Konsultationen mehrmals und ohne Begründung versäumt hat, anzuschreiben, um ihn über die Fakturierung zukünftiger versäumter Termine zu informieren. Im Streitfall ist die Schadenersatzforderung dennoch nicht immer einfach durchzusetzen; zu prüfen bleibt in jedem Fall, ob der Patient unverschuldet nicht kam.

542 [www.datenschutz.ch](http://www.datenschutz.ch) → Themen → Gesundheitswesen → Patientenrechte → Einleitung Betreibung für Arztrechnung.

543 «Der Patient hat sich für einen zeitaufwendigen Eingriff angemeldet», Fellmann Walter, Arzt und das Rechtsverhältnis zum Patienten in: *Arztrecht in der Praxis*, 2007, S. 145.

## 6.8 Berichte und Abrechnung im UVG, MVG und IVG

Der Arbeitgeber und die verunfallte Arbeitnehmerin müssen einen Unfall unverzüglich dem UVG-Versicherer melden. Besteht ein möglicher Zusammenhang mit einem geleisteten Militärdienst, muss der Arzt den Gesundheitsschaden der Militärversicherung melden. Bei der Invalidenversicherung besteht ein Melde-recht ab 30 Tagen Arbeitsunfähigkeit im Hinblick auf die Früherfassung.

### Berichte und Abrechnung im UVG

Wenn ein Arbeitgeber oder eine verunfallte Person einen Unfall melden, dann übergeben sie das Arztzeugnis-Formular aus der Bagatellunfallmeldung oder die Unfallmeldung ihres UVG-Versicherers der behandelnden Ärztin. Diese füllt den medizinischen Teil aus und leitet die Unterlagen an den Versicherer weiter.

Auch gemäss UVG muss die Ärztin dem Versicherer eine detaillierte und verständliche Rechnung zustellen. Sie muss ebenfalls alle Angaben machen, die der Versicherer benötigt, um die Leistungsansprüche zu beurteilen. Weil der Unfallversicherer sowohl die Behandlung wie auch Taggelder und Renten bezahlt und weil das UVG eine kausale Versicherung ist, benötigt der Unfallversicherer oft mehr Informationen als eine Krankenkasse. Die Unfallversicherer betreiben denn auch keine zertifizierte Datenannahmestelle, wie sie für die Krankenversicherer im Zusammenhang mit der Übermittlung der medizinischen Angaben auf den DRG-Rechnungen vorgeschrieben<sup>544</sup> ist.

Der Unfallversicherer bezahlt die Rechnung des Leistungserbringers direkt; für den Versicherten gibt es weder Selbstbehalt noch Franchise.

### Berichte und Abrechnung im MVG

«Kommt zwischen einer Gesundheitsschädigung und geleistetem Dienst ein Zusammenhang in Betracht», muss der Arzt den Fall sofort der MVG melden. Kommt er dieser Meldepflicht nicht nach, «haftet er für die Folgen».<sup>545</sup>

Die Rechnung des Leistungserbringers wird von der MVG bezahlt; für den Versicherten gibt es weder Franchise noch Selbstbehalt.

544 Art. 59a Abs 7 KVV.

545 Art 84 MVG.

## Berichte und Abrechnung im IVG

Ab 30 Tagen Arbeitsunfähigkeit kennt die IV die Möglichkeiten der sogenannten Früherkennung und von Frühintegrationsmassnahmen. Damit soll der Arbeitsplatzverlust verhindert werden. Zur Abklärung einer Frühintegration kann sich der Versicherte selbst melden; die Meldung kann aber auch durch Dritte, etwa den Arzt, die Arbeitgeberin oder den Taggeldversicherer erfolgen – auch gegen den Willen des Arbeitnehmers, der aber vor der Meldung wenigstens zu informieren ist.<sup>546</sup>

Die Versicherten müssen schon im Hinblick auf die Frühintegrationsmassnahmen die Ärzte nicht nur ermächtigen, Auskünfte zu erteilen, sondern auch «alle Unterlagen zur Verfügung stellen, die für die Abklärung im Rahmen der Früherfassung erforderlich sind».<sup>547</sup>

Von der Meldung zur Frühintegration zu unterscheiden ist die formelle Anmeldung für Integrationsmassnahmen, sobald die betroffene Person «von Invalidität bedroht» ist.<sup>548</sup> Für Umschulungsmassnahmen reicht gemäss Gerichtspraxis eine prognostizierte Erwerbsunfähigkeit von 20%.

Es ist Aufgabe des RAD-Arztes (RAD: Regionaler Ärztlicher Dienst der IV), die verbleibende Arbeitsfähigkeit zuhanden der IV festzustellen.

Gemäss ATSG ist die Erwerbsunfähigkeit «der durch Beeinträchtigung der körperlichen, geistigen oder psychischen Gesundheit verursachte und nach zumutbarer Behandlung und Eingliederung verbleibende ganze oder teilweise Verlust der Erwerbsmöglichkeiten auf dem in Betracht kommenden ausgeglichenen Arbeitsmarkt. Für die Beurteilung des Vorliegens einer Erwerbsunfähigkeit sind ausschliesslich die Folgen der gesundheitlichen Beeinträchtigung zu berücksichtigen. Eine Erwerbsunfähigkeit liegt zudem nur vor, wenn sie aus objektiver Sicht nicht überwindbar ist.»<sup>549</sup>

Der Invaliditätsbegriff im ATSG gilt für alle Sozialversicherungsgesetze. Die Zumutbarkeit von Eingliederungsmassnahmen wurde 2008 für den Bereich der Invalidenversicherung schärfer definiert: «Als zumutbar gilt jede Massnahme, die der Eingliederung der versicherten Person dient; ausgenommen sind Massnahmen, die ihrem Gesundheitszustand nicht angemessen sind.»<sup>550</sup> Diese Änderung gilt nicht im UVG und im MVG.

546 Art. 3b IVG.

547 Art. 3c Abs. 3 IVG.

548 Art. 17 IVG.

549 Art. 7 ATSG Abs. 1 und 2.

550 Art. 7a IVG.

Ebenfalls verschärft wurden 2008 die Kriterien für den IVG-Rentenanspruch. Anspruch auf eine Rente haben Versicherte, die ihre Erwerbsfähigkeit oder die Fähigkeit, sich im Aufgabenbereich zu betätigen, nicht durch zumutbare Eingliederungsmassnahmen wieder herstellen, erhalten oder verbessern können, während eines Jahres ohne wesentlichen Unterbruch durchschnittlich mindestens 40 Prozent arbeitsunfähig gewesen sind oder nach Ablauf dieses Jahres zu mindestens 40 Prozent invalid (Art. 8 ATSG) sind.<sup>551</sup> Auch diese Änderung gilt nur im IVG.

Die Rechnungen für medizinische Eingliederungsmassnahmen wie auch für die Arztberichte werden direkt an die auftraggebende IV-Stelle gerichtet. Der Versicherte zahlt weder Franchise noch Selbstbehalt.

## 6.9 Zeugnisse und Berichte an Pensionskassen und Lebensversicherungen

Im überobligatorischen Bereich können die Pensionskassen Versicherungsvorbehalte machen. Sie müssen aber den bisherigen Vorsorgeschutz garantieren. Die Lebensversicherung ist eine Privatversicherung. Sie basiert damit auf dem Prinzip der Vertragsfreiheit und der Informationssymmetrie; Ausnahmen von diesem Prinzip gelten für Versicherungssummen unter CHF 400 000.

### Pensionskassen

Das Freizügigkeitsgesetz (FZG) in der beruflichen Vorsorge garantiert den Erhalt des bisher erworbenen überobligatorischen Vorsorgeschatzes beim Stellenwechsel. Das bedeutet, dass trotz überobligatorischer Versicherung dann keine Gesundheitsfragen gestellt werden dürfen, wenn die versicherten Pensionskassenleistungen an der vorherigen Stelle gleich gut waren wie an der neuen.<sup>552</sup> Genetische Untersuchungen dürfen nicht verlangt werden. Der Versicherer darf auch nicht nach Ergebnissen früher durchgeführter genetischer Untersuchungen fragen (vgl. Kap. 4.1).

Berichte an die Pensionskasse werden an den vertrauensärztlichen Dienst der Pensionskasse adressiert.<sup>553</sup>

551 Art. 28 IVG.

552 Art. 14 FZG: «Der Vorsorgeschutz, der mit den eingebrachten Austrittsleistungen erworben wird, darf nicht durch einen neuen gesundheitlichen Vorbehalt geschmälert werden. Die bei der früheren Vorsorgeeinrichtung abgelaufene Zeit eines Vorbehalts ist auf die neue Vorbehaltsdauer anzurechnen. Für die Versicherten günstigere Bedingungen der neuen Vorsorgeeinrichtung gehen vor.»

553 Art. 3 Freizügigkeitsverordnung (SR 831.425): «Bei Stellenwechsel dürfen medizinische Angaben (d.h. bestehende Vorbehalte und Vorbehaltsdauer) der bisherigen Vorsorgeeinrichtung nur von deren vertrauensärztlichem Dienst demjenigen der neuen Vorsorgeeinrichtung übermittelt werden. Dazu bedarf es überdies der Einwilligung des Versicherten.» Vgl. auch Anhang 4 zur FMH-Standesordnung (Richtlinie für arbeitsmedizinisch tätige Ärztinnen und Ärzte) von 1998.

## Lebensversicherungen

Aus Effizienzgründen lässt der Lebensversicherer das Berichtsformular in der Regel durch die behandelnde Ärztin ausfüllen; er kann aber auch die Untersuchung und Berichterstattung durch einen bisher nicht an der Behandlung beteiligten Arzt veranlassen.

Das Bundesgesetz über genetische Untersuchungen beim Menschen (GUMG) begrenzt die Informationsrechte des Lebensversicherers im Bereich der genetischen Untersuchungen: Versicherungseinrichtungen dürfen als Voraussetzung für die Begründung eines Versicherungsverhältnisses weder präsymptomatische noch pränatale genetische Untersuchungen verlangen. Bei Versicherungssummen bis höchstens CHF 400 000 dürfen sie auch nicht nach durchgeführten genetischen Untersuchungen fragen (vgl. Kap. 4.1 Bundesgesetz über genetische Untersuchungen am Menschen (GUMG)).<sup>554</sup>

## 6.10 Zeugnisse und Berichte im Asylverfahren

Zeugnisse und Berichte im Asylbereich werden dann verlangt, wenn es um den Nachweis von Folter geht oder wenn Kontraindikationen vorliegen, die einer Rückführung ins Herkunftsland entgegenstehen.

### Zeugnisse und Berichte im Asylverfahren

Am 4. Dezember 2000 hat die UN-Generalversammlung in der Resolution 55/89, Abs. 3 den Regierungen das Istanbul-Protokoll als «nützliches Instrument zur Folterbekämpfung» empfohlen. Dieses «Handbuch für die wirksame Untersuchung und Dokumentation von Folter und anderer grausamer, unmenschlicher oder entwürdigender Behandlung oder Strafe» wurde in den 1990er Jahren auf Initiative der türkischen Ärztekammer, der Menschenrechtsstiftung der Türkei und der Physicians for Human Rights erstellt und 1999 unter dem Titel «Istanbul-Protokoll» veröffentlicht.<sup>555</sup> Eine Interpellation zur Anerkennung des Istanbul-Protokolls im Schweizer Asylverfahren ist seit 2017 hängig.<sup>556</sup>

554 Diese Grenze bleibt mit der Revision des GUMG vom 4.10.2018 unverändert (Art. 43 revidiertes GUMG).

555 Website Humanrights.ch → Internationale Menschenrechte → Nachrichten zu internationalen Themen → Kampagnen/Initiative → Aufruf zur Anwendung des Istanbul-Protokolls: für einen besseren Schutz für Folteropfer (Update vom 20. Dezember 2016).

556 Interpellation Nr. 173193 vom 16. März 2017 von Balthasar Glättli, Anerkennung des Istanbul-Protokolls zur wirksamen Untersuchung und Dokumentation von Folter durch den Bund.

Wenn der behandelnde Arzt vom Asylbewerber gebeten wird, einen Bericht im Hinblick auf die Anerkennung als Flüchtling an das Staatssekretariat für Migration (SEM) oder an die Asylrekurskommission zu verfassen, ist das amtliche Berichtsformular zu verwenden, welches von der Website des SEM heruntergeladen werden kann.<sup>557</sup>

### **Berichte bei Kontraindikationen, die einer Rückführung entgegenstehen**

«Seit April 2015 liegt die Entscheidung über die Reisefähigkeit von Personen in Ausschaffungshaft nicht mehr beim behandelnden (Gefängnis-)Arzt, sondern ausschliesslich beim Arzt, der den Flug begleitet. Der (Gefängnis-)Arzt beurteilt jedoch, ob Kontraindikationen vorliegen, die einer Rückführung entgegenstehen. Er leitet entsprechende Befunde – sofern eine Entbindung vom Berufsgeheimnis vorliegt – weiter. Dem Gefängnisarzt steht dazu die Liste «Medizinische Kontraindikationen für zwangsweise Rückführungen auf dem Luftweg» zur Verfügung<sup>558</sup>. Das Dokument fasst die wichtigsten für Flugreisen relevanten Diagnosen zusammen.

Mit dem aktualisierten Formular «Ärztlicher Bericht im Rückkehrbereich/Wegweitungsvollzug» das von FMH, SAMW und der Konferenz der Gefängnisärzte (KSG) ausgearbeitet wurde, steht neu ein Formular zur Übermittlung der Kontraindikationen zur Verfügung<sup>559</sup>. Damit wird der notwendigen Rollenteilung zwischen (Gefängnis-)Arzt und Begleitarzt Rechnung getragen.<sup>560</sup> Weitere Informationen gibt es auf der Website des SEM.<sup>561</sup>

557 [www.sem.admin.ch](http://www.sem.admin.ch) → Publikationen & Service → Service → Formulare & Auskünfte.

558 [www.samw.ch/kontraindikationen](http://www.samw.ch/kontraindikationen) → Medizinische Kontraindikationen für zwangsweise Rückführungen auf dem Luftweg.

559 [www.samw.ch/kontraindikationen](http://www.samw.ch/kontraindikationen) → Medizinische Kontraindikationen für zwangsweise Rückführungen auf dem Luftweg.

560 [www.samw.ch/kontraindikationen](http://www.samw.ch/kontraindikationen)

561 [www.sem.admin.ch](http://www.sem.admin.ch) → Publikationen & Service → Service → Formulare & Auskünfte.