

FR_GERICHTE 603 2021 89 vom 23. August 2021

FR Kantonsgericht, 2021-08-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_603_2021_89

FR: FR_GERICHTE 603 2021 89 du 23 août 2021

IT: FR_GERICHTE 603 2021 89 del 23 agosto 2021

Regeste

Urteil des III. Verwaltungsgerichtshofes des Kantonsgerichts | Öffentliches Gesundheitswesen

Erwägungen

E. 1

Das Kantonsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde zuständig (Art. 127i Abs. 2 des kantonalen Gesundheitsgesetzes vom 16. November 1999 [GesG; SGF 821.0.1] in Verbindung mit Art. 114 Abs. 1 lit. a des kantonalen Gesetzes vom 23. Mai 1991 über die Verwaltungsrechtspflege [VRG; SGF 150.1]). Die Beschwerdeführerin ist zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 76 VRG). Die Beschwerdefrist wurde eingehalten (Art. 79 Abs. 1 VRG). Auch wurde der Kostenvorschuss rechtzeitig bezahlt (Art. 128 VRG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

E. 2

Mit der Beschwerde an das Kantonsgericht können die Verletzung des Rechts einschliesslich Über- schreitung oder Missbrauch des Ermessens sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden. Die Rüge der Unangemessenheit ist vorliegend ausgeschlossen (Art. 77 f. VRG).

E. 3.1

Wer einen Beruf des Gesundheitswesens ausübt, ist an das Berufsgeheimnis gebunden. Dies gilt auch für Hilfspersonal. Das Berufsgeheimnis dient dem Schutz der Privatsphäre der Patienten. Den daran gebundenen Personen ist es untersagt, Informationen weiterzugeben, zu deren Kenntnis sie in Ausübung ihres Berufes gelangen. Das Berufsgeheimnis gilt auch zwischen Gesundheitsfachpersonen (Art. 89 Abs. 1 und 2 GesG).

Kantonsgericht KG Seite 4 von 8 Eine dem Berufsgeheimnis unterstellte Person kann vom Patienten selbst oder, wenn es gerechtfertigt ist, durch Verfügung der Direktion nach Stellungnahme des Kantonsarztes von ihrer Schweigepflicht entbunden werden (Art. 90 GesG). Auch das Bundesrecht sieht in Art. 40 lit. f des Bundesgesetzes vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe (MedBG; SR 811.11) vor, dass Personen, die einen universitären Medizinalberuf ausüben, das Berufsgeheimnis nach Massgabe der einschlägigen Vorschriften zu wahren haben.

E. 3.2

Nach Art. 321 Abs. 1 StGB, welcher das Berufsgeheimnis in materieller Hinsicht weiter spezifiziert (siehe ETTER, Handkommentar zum Medizinalberufegesetz MedBG, 2006, N. 38 zu Art. 40; SPRUMONT/GUINCHARD/SCHORNO, in Ayer/Kieser/Poledna/Sprumont, Kommentar zum Medizinalberufegesetz, 2009, N. 77 zu

Art. 40), werden Ärzte und ihre Hilfspersonen auf Antrag mit Freiheits- strafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft, wenn sie ein Geheimnis offenbaren, das ihnen infolge ihres Berufs anvertraut worden ist oder das sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben. 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 (Art. 321 Abs. 2 StGB). Vorbehalten bleiben die eidgenössischen und kantonalen Bestimmungen über die Zeugnispflicht und über die Auskunftspflicht gegenüber einer Behörde (Art. 321 Abs. 3 StGB; Urteile BGer 2C_215/2015 vom 16. Juni 2016 E. 3; 2C_1035/2016 vom 20. Juli 2017 E. 4.2).

E. 3.3

Laut der ausdrücklichen Bestimmung von Art. 321 Abs. 2 StGB entfällt die Strafbarkeit des Geheimnisträgers, wenn eine Einwilligung des Berechtigten vorliegt. Erforderlich ist, dass der Geheimnisherr urteilsfähig ist und die Einwilligung im Voraus in Kenntnis aller wesentlichen Umstände und freiwillig geäußert wird. Eine besondere Form der Einwilligung ist demgegenüber nicht erforderlich; sie kann auch durch konkludentes Verhalten erfolgen (OBERHOLZER, in Basler Kommentar, Strafrecht, Bd. II., 4. Auflage 2019, Art. 321 N. 22; CHAPPUIS, in Commentaire romand, Code pénal, Bd. II, 2017, Art. 321 N. 144). Gemäss der Lehre ist eine stillschweigende Einwilligung des Patienten nicht leichtfertig anzunehmen, um den Geheimnisschutz nicht illusorisch zu machen. Daher muss auch in einem solchen Fall der klare Wille des Geheimnisherrn zum Ausdruck kommen, auf die Geheimhaltung verzichten zu wollen (vgl. KELLER, Das ärztliche Berufsgeheimnis gemäss Art. 321 StGB, 1993, S. 144; BOLL, Die Entbindung vom Arzt- und Anwaltsgeheimnis, 1983, S. 46 f.; TRECHSEL/VEST, in Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 3. Auflage 2018, Art. 321 N. 28; CHAPPUIS, Art. 321 N. 144).

E. 3.4

Art. 90 GesG sieht vor, dass, wenn es gerechtfertigt ist, eine dem Berufsgeheimnis unterstellte Person durch Verfügung der Direktion von ihrer Schweigepflicht entbunden werden kann. Die Bestimmung nennt aber selber keine Kriterien, nach denen die Entbindung erteilt oder verweigert werden soll. Dafür ist eine Rechtsgüter- und Interessenabwägung vorzunehmen (vgl. Urteile BGer 2C_215/2015 vom 16. Juni 2016 E. 5.1; 2C_1035/2016 vom 20. Juli 2017 E. 4.2.2; vgl. auch BGE 142 II 307 E. 4.3.3 in Bezug auf das Anwaltsgeheimnis; OBERHOLZER, Art. 321 N. 23; TRECHSEL/VEST, Art. 321 N. 34; KELLER, S. 154). Im Rahmen dieser Interessenabwägung ist insbesondere zu berücksichtigen, dass das Berufsgeheimnis an sich ein gewichtiges Rechtsgut ist (KELLER, S. 154 f.; BOLL, S. 57). Inwieweit und wem Auskunft gegeben werden soll, wird durch die zuständige Behörde bestimmt, wobei eine Befreiung grundsätzlich nur soweit gehen soll, als es im konkreten Fall, unter Berücksichtigung der Geheimnissphäre des Geheimnisherrn, notwendig ist (Urteil BGer 2C_1049/2019 vom 1. Mai 2020 E. 3.4; vgl. auch KELLER, S. 156 und 189).

Kantonsgericht KG Seite 5 von 8

E. 4.1

Vorliegend wurden die Eltern von B._____ durch die Errichtung der Beistandschaft für ihre Tochter in ihrer elterlichen Sorge nicht beschränkt (Art. 314 Abs. 3 ZGB e contrario; siehe für die dem Beistand erteilten Aufgaben oben unter B). Sie sind daher, als ihre

gesetzlichen Vertreter, die Personen, die (primär) eine Einwilligung für eine Entbindung vom Berufsgeheimnis zu erteilen haben. Der Kindsvater hatte gemäss Stellungnahme der Tagesklinik einer Entbindung vom Berufs- geheimnis für G._____ und H._____ gegenüber dem für das Mädchen ernannten Beistand und gegenüber den Schulbehörden (Sonderschulinspektorin, Schuldirektor und künftige Klassen- lehrpersonen) zugestimmt. Die Kindsmutter (Beschwerdeführerin) hatte dazu jedoch keine Einwilli- gung erteilt, weshalb G._____ und H._____ schliesslich bei der Vorinstanz um Entbindung vom Berufsgeheimnis gegenüber den erwähnten Personen ersuchten.

E. 4.2

Die Vorinstanz hat in ihrem Entscheid vom 9. Juni 2021 insbesondere erwogen, dass ein offensichtliches überwiegendes Interesse des Kindes an einer guten Zusammenarbeit der verschie- denen Partner (Tagesklinik, Beistand, Schulbehörden) bestehe und es zur Wahrung des Kindes- schutzes erforderlich sei, die künftigen Unterstützungspersonen aus B._____s Umfeld informie- ren zu können, weshalb sie G._____ und H._____ gegenüber den oben erwähnten Personen schliesslich von ihrem Berufsgeheimnis entbunden hat.

E. 4.3

Die Beschwerdeführerin macht demgegenüber geltend, dass sie sich einen "Neustart" für sich und ihre Tochter wünsche, welcher durch die Entbindung vom Berufsgeheimnis und die Infor- mation der erwähnten Personen torpediert werde.

E. 5.1

Wie erwähnt (s. E. 3.4 hiervor), ist für die Frage, ob die Behörde eine dem Berufsgeheimnis unterliegende Person von diesem in einem konkreten Fall entbindet, eine Rechtsgüter- und Interes- senabwägung vorzunehmen, wobei die Entbindung nur zu bewilligen ist, wenn dies zur Wahrung überwiegender privater oder öffentlicher Interessen notwendig ist. Angesichts der Bedeutung des Berufsgeheimnisses – namentlich des Arztgeheimnisses, welches dem Schutz des besonderen Vertrauensverhältnisses zwischen Arzt und Patient dient, – vermag nur ein deutlich überwiegendes öffentliches oder privates Interesse eine Entbindung zu rechtfertigen (Urteile BGer 2C_270/2018 vom 15. März 2019 E. 2.1.2; 2C_37/2018 vom 15. August 2018 E. 6.4.2; 2C_1035/2016 vom 20. Juli 2017 E. 4.2.2; OBERHOLZER, inBasler Kommentar Strafrecht II, 4. Aufl. 2019, Art. 321 StGB N. 23). So wurde in der Praxis beispielsweise das private Interesse der Trauerbewältigung von Angehörigen einer verstorbenen Person an sich für die Entbindung der Ärzte vom Berufsgeheimnis nicht als ausreichend dargelegt, um Einsicht in die (vollständige) Patientenakte zu erlangen (vgl. Urteil BGer 2C_37/2018 vom 15. August 2018; siehe auch Urteil KG FR 603 2019 132 vom 15. April 2020 mit Hinweisen). Abgelehnt hat das Bundesgericht die Entbindung vom Arztgeheimnis auch im Falle von zwei Erben, die Einsicht in die Krankengeschichte ihrer verstorbenen Eltern nehmen wollten, ohne dass ein unmittelbarer Zusammenhang zu einem hängigen zivilrechtlichen Verfahren bestanden hätte (Urteil BGer 2C_1035/2016 vom 20. Juli 2017). Hingegen hat das Bundesgericht – unter Beizug der Rechtsprechung zum Anwaltsgeheimnis – fest- gehalten, dass eine Entbindung des Arztes bewilligt werden könnte, wenn es darum geht, seine eigenen Forderungen gegenüber Patienten durchzusetzen oder umgekehrt Schadenersatzforderun- gen von Patienten abzuwehren (Urteil BGer 2C_215/2015 vom 16. Juni 2016 E. 5.2). Sodann wurde eine Entbindung vom Berufsgeheimnis beispielsweise in Fällen bejaht, in denen es um die Zusam-

Kantonsgericht KG Seite 6 von 8 menarbeit mit der Kindes- und Erwachsenenenschutzbehörde (KESB) ging, namentlich, um abklären zu können, ob bzw. in welchem Umfang eine Person Unterstützung bedarf (vgl. hierzu Urteile VGer des Kantons St. Gallen B 2017/168 vom 18. September 2018; B 2019/179 vom 11. Dezember 2019). Im erstgenannten Fall ging es darum, dass ein Jugendlicher im Hinblick auf seine damalige Lebens- und Wohnsituation in seiner Entwicklung als gefährdet angesehen und eine Errichtung einer Beistandschaft (über das 18. Lebensjahr hinaus) als sinnvoll erachtet wurde. Das Gericht kam in diesem Fall zum Schluss, dass nach den geschilderten Gegebenheiten offensichtlich Klärungs- und Regelungsbedarf bestehe, und das private Geheimhaltungsinteresse vor diesem Hintergrund das Interesse an einer Datenbekanntgabe im Rahmen einer Gefährdungsmeldung an die KESB nicht zu überwiegen vermöge. Im zweiten zitierten Fall ging es darum, dass für eine Person – vor dem Hintergrund der bekannten Tatsachen und Feststellungen – Abklärungsbedarf bestand hinsichtlich des Fortbestehens einer Vertretungsbeistandschaft, sowie etwaiger weiterer erwachsenenschutzrechtlicher Massnahmen. Das Gericht erwog in diesem Fall, dass die KESB darauf angewiesen sei, von Seiten der Ärzte zu erfahren, wie es um den Gesundheitszustand der fraglichen Person stehe, um besser beurteilen zu können, welche Massnahmen die Person bedürfe. Ausserdem könne davon ausgegangen werden, dass diese Vorkehrungen im Interesse der betroffenen Person geschehen.

E. 5.2

Vorliegend ist unbestritten, dass die Tochter der Beschwerdeführerin an einer Autismusspektrumstörung leidet und daher besonderer Förderung bedarf. Weiter wurde von der Tagesklinik beispielsweise schlüssig geschildert, dass das Mädchen keine ausreichende persönliche Hygiene hat und häufig unangemessen gekleidet sei (Kleidung unzureichend warm, zu knapp oder sozial unangemessen). Die Bewältigung von alltäglichen Aufgaben, wie z.B. das Mitbringen neuer Zahnpasta oder der Turnkleidung gelinge nur mit viel Unterstützung, teilweise über Monate, die Veränderung von alltäglichen Abläufen dauere jeweils lange und erfordere immensen Aufwand oder gelinge schlussendlich gar nicht. Auch habe die Mutter Mühe, dem Mädchen adäquat Grenzen zu setzen; sie lasse sich von ihrer Tochter schlagen, ohne zu reagieren und kommentiere auch sonst das inadäquate Verhalten ihrer Tochter nicht bzw. unterbinde dieses auch nicht. Weiter konsumiere B. _____ gemäss Aussagen der älteren Schwester täglich während mehreren Stunden Medien, sie habe Zugang zum Internet ohne jegliche Regelung oder Unterstützung, was die Mutter weder bestätige noch bestreite.

E. 5.3

Aufgrund der geschilderten Gegebenheiten ist zu schliessen, dass in Bezug auf die Lebenssituation der Tochter offensichtlich Klärungs- und Regelungsbedarf besteht; zur Behebung der manifesten Probleme ist es notwendig, dass die betreuenden Personen im Umfeld des Mädchens über die genaue Diagnose, die bereits erfolgte (medizinische) Behandlung und die Beobachtungen der Tagesklinik in Kenntnis gesetzt werden, sowie darüber, wie das Mädchen schulisch am besten gefördert werden kann bzw. worauf besonders geachtet werden muss, um eine optimale Förderung und Entwicklung des Kindes zu gewährleisten. Schliesslich erscheint es angebracht, einen Austausch zu haben, damit eventuellen Schwierigkeiten bzw. Rückschlägen in der Entwicklung frühzeitig und optimal begegnet werden kann; dies insbesondere auch vor dem Hintergrund, dass gemäss den Schilderungen der Tagesklinik – wie erwähnt – Veränderungen sehr schwierig für das Mädchen sind bzw.

einen immensen Aufwand erfordern und Fortschritte erst nach einer gewissen Zeit sichtbar seien. Daher rechtfertigt es sich, dass die von der Tagesklinik bereits gewonnenen Erkenntnisse mit den Behörden der neuen Schule geteilt werden, damit diese B. _____ möglichst gut in ihrer Entwicklung unterstützen können. Die Entbindung vom Berufsgeheimnis liegt vorliegend klar im Interesse des Kindes bzw. entspricht offensichtlich dem Kindeswohl. Das Geheimhaltungsinteresse der Beschwerdeführerin bzw. ihr Interesse an einem "Neustart" für das Mädchen vermag vor diesem Hintergrund nicht zu überwiegen.

Kantonsgericht KG Seite 7 von 8

E. 5.4

Was die Entbindung vom Berufsgeheimnis gegenüber dem Beistand betrifft, ist überdies zu berücksichtigen, dass diesem mit Entscheid des Friedensgerichtes vom 19. März 2021 unter ande- ren die folgenden Aufgaben übertragen wurden: "für das Wohlbefinden und eine bestmögliche Entwicklung von B. _____ zu sorgen und dabei in Kontakt mit den beigezogenen externen Diens- ten zu stehen [Ziff. 3 lit. b des Dispositivs]; die Eltern und B. _____ in sämtlichen schulischen Belangen zu begleiten und zu unterstützen und insbesondere dafür zu sorgen, dass für B. _____ eine angepasste Anschlusslösung an die Tagesklinik gefunden werden kann [Ziff. 3 lit. c des Dispo- sitivs]". Gegenüber dem Beistand besteht mit dieser Verfügung bereits ein wichtiger Grund für eine Entbindung des Berufsgeheimnisses, da er ansonsten die ihm vom Friedensgericht übertragenen Aufgaben im Sinne des Kindeswohls nicht (ordnungsgemäss) erfüllen könnte, bzw. kann offenge- lassen werden, ob aufgrund des Auftrags des Beistandes nicht bereits eine Entbindung vom Berufs- geheimnis besteht.

E. 5.5

Die Entbindung vom Berufsgeheimnis beschränkt sich vorliegend schliesslich auch auf den notwendigen Rahmen; sie greift nur gerade für diejenigen Personen, die auch tatsächlich in die Betreuung und Unterstützung des Mädchens involviert sind, und die überdies ihrerseits wiederum dem Amtsgeheimnis unterstellt sind (siehe Art. 60 Abs. 1 des kantonalen Gesetzes über das Staats- personal vom 17. Oktober 2001 [StPG; SGF 122.70.1]).

E. 5.6

Im Übrigen monierte die Beschwerdeführerin, dass sie die Entbindung vom Berufsgeheimnis auch anfechte, weil H. _____ "Lügenmärchen auftische". So sei ihr z.B. gesagt worden, dass ihre Tochter "altershalber" aus der Tagesklinik austreten müsse, ihre Tochter habe ihr aber erzählt, dass sie in der Tagesklinik nicht das älteste Kind sei. Weiter sei es auch nicht die Tagesklinik gewesen, die die Diagnose einer Autismusspektrumstörung gestellt habe. Diese sei vielmehr von Dr. med. K. _____, Fachärztin für Kinder und Jugendmedizin FMH, diagnostiziert worden. Auch habe ihre Tochter ihr gesagt, dass sie in der Tagesklinik nie "abgeklärt" worden sei. Die leitende Ärztin der Tagesklinik weist in ihrer Stellungnahme vom 30. Juli 2021 insbesondere schlüssig und überzeugend darauf hin, dass in der Tagesklinik sehr wohl verschiedene Tests vorge- nommen worden seien, um eine entsprechende medizinische Diagnose stellen zu können. Dass sich das Mädchen daran nicht erinnern könne sei normal, da solche Tests absichtlich so konzipiert seien, dass die Kinder nicht bewusst wahrnehmen würden, dass sie "getestet" würden. In Bezug darauf, dass B. _____ "altershalber" aus der Tagesklinik ausscheide, liege ein Missverständnis vor: "altershalber" sei nicht wortwörtlich gemeint in

diesem Kontext, sondern, dass sie aufgrund des Alters die Schulstufe wechsle, d.h., dass sie von der Primarschule in die Oberstufe übertreten wird. Die Kommunikation mit der Kindsmutter sei allgemein sehr anfällig auf Missverständnisse. Die Beschwerdeführerin kann aus ihrer Argumentation betreffend H. _____ nichts zu ihren Gunsten ableiten. Offenbar werden dessen Einschätzungen betreffend die Situation von B. _____ vom gesamten professionellen Team der Tagesklinik geteilt und es lassen sich in den Akten auch sonst keinerlei Hinweise finden, dass die Einschätzungen von H. _____ insgesamt nicht korrekt wären bzw. dass er seine Sorgfaltspflicht nicht eingehalten hätte.

E. 5.7

Von der Beschwerdeführerin werden sodann – abgesehen von dem gewünschten Neuanfang für ihre Tochter – keine weiteren privaten Interessen geltend gemacht, die einer Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht entgegenstehen würden, und solche sind auch nicht weiter ersichtlich.

E. 6

Kantonsgericht KG Seite 8 von 8 Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Vorinstanz das Kindeswohl der Tochter der Beschwerdeführerin – auch vor dem Hintergrund der höchstpersönlichen Natur der in der Patientenakte enthaltenen Informationen sowie der Bedeutung des Arztgeheimnisses – zu Recht höher gewertet hat als das Interesse der Beschwerdeführerin an einem "Neustart" und damit einhergehend dem Verzicht auf eine Information der betreuenden Personen der Tochter. Namentlich hat die Vorinstanz ihr Ermessen weder überschritten noch missbraucht, indem sie Dr. med. G. _____ und H. _____ gegenüber dem Beistand und den Schulbehörden von ihrem Berufsgeheimnis entbunden hat (soweit dies für den Beistand nicht ohnehin bereits der Fall war). Folglich ist die Beschwerde abzuweisen und der angefochtene Entscheid der Vorinstanz vom 9. Juni 2021 ist zu bestätigen.

E. 7

Die Gerichtskosten sind auf CHF 800.- festzusetzen und dem Verfahrensausgang entsprechend der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 131 Abs. 1 VRG; Art. 1 und 2 des kantonalen Tarifs vom 17. Dezember 1991 der Verfahrenskosten und Entschädigungen in der Verwaltungsverwaltung [TarifVJ; SGF 150.12]). Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet (Art. 137 Abs. 1 VRG). Der Hof erkennt: I. Die Beschwerde wird abgewiesen. II. Die Gerichtskosten in Höhe von CHF 800.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt und mit dem von ihr geleisteten Kostenvorschuss verrechnet. III. Zustellung. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen ab Zustellung Beschwerde beim Bundesgericht eingereicht werden. Gegen die Festsetzung der Höhe der Verfahrenskosten ist innert 30 Tagen die Einsprache an die Behörde, die entschieden hat, zulässig, sofern nur dieser Teil des Entscheides angefochten wird (Art. 148 VRG). Freiburg, 23. August 2021/dgr/sco Die Präsidentin: Die Gerichtsschreiberin-Praktikantin:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.