

Leitfaden: Berufliche Schweigepflicht

1. Gesetzliche Grundlagen

Art. 321 des Schweizerischen Strafgesetzbuches (StGB) vom 21. Dezember 1937 (SR 311.0)

Art. 27 lit. e des Bundesgesetzes über die Psychologieberufe (Psychologieberufegesetz, PsyG)

2. Definition und Umfang des Berufsgeheimnisses¹

Durch Art. 321 StGB wird das Offenbaren eines fremden Geheimnisses durch bestimmte Personen strafrechtlich geschützt. «Als Geheimnis gilt dabei jede Tatsache, die nur einem beschränkten Personenkreis bekannt ist und an deren Geheimhaltung für den Geheimnisherrn ein berechtigtes Interesse besteht, das er gewahrt wissen will.»²

Von der Schweigepflicht umfasst sind gemäss Art. 321 Ziff. 1 StGB diejenigen Informationen, die den Berufsgeheimnisträgern infolge ihres Berufes anvertraut worden sind oder die sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben. Dabei erstreckt sich der Geheimnisbegriff nicht nur auf Tatsachen medizinischer Art, sondern auf alle Tatsachen, von denen in Ausübung des Berufs Kenntnis erhalten wird.³ Zu «in Berufsausübung wahrgenommen» ist auch zu zählen, was Dritte mitteilen.⁴ Nicht geschützt werden allerdings Informationen, welche privat erfahren wurden oder auch privat in Erfahrung hätten gebracht werden können sowie Tatsachen, welche allgemein bekannt sind.⁵

¹ Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wurde im nachfolgenden Text ausschliesslich die männliche Form gewählt und auf die Nennung der weiblichen Form verzichtet. Es sind aber immer beide Geschlechter gemeint.

² NIGGLI MARCEL ALEXANDER/WIPRÄCHTIGER HANS (Hrsg.), Basler Kommentar zum Strafrecht, Basel 2013 (zit. BSK StGB-BEARBEITER/IN, Art. x N y), BSK StGB-OBERHOLZER, Art. 321 N 14.

³ KELLER KARIN, Das ärztliche Berufsgeheimnis gemäss Art. 321 StGB, Zürich 1993 (zit. KELLER), S. 72.

⁴ TRECHSEL STEFAN/PIETH MARK (Hrsg.), Schweizerisches Strafgesetzbuch, Praxiskommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2012 (zit. StGB PK-BEARBEITER/IN, Art. x N y), StGB PK-TRECHSEL/VEST, Art. 321 N 22.

⁵ Vgl. BSK StGB-OBERHOLZER, Art. 321 N 15.

Die Schweigepflicht dient dem unmittelbaren Schutz der Privatsphäre einer Person. Darüber hinaus ist sie jedoch auch ein wichtiges Element, um ein Vertrauensverhältnis zwischen Behandelndem und Klientel zu schaffen und stellt somit eine wichtige Grundlage für die Behandlung dar. Gesundheitsfachpersonen sind deshalb auch nach Beendigung ihrer beruflichen Tätigkeit und nach dem Tod ihrer Klienten weiterhin an das Berufsgeheimnis gebunden. Da es sich beim Verfügungsrecht über ein Geheimnis um ein höchstpersönliches Recht handelt, ist die berufliche Schweigepflicht auch gegenüber den Erben eines verstorbenen Klienten zu wahren.⁶ Die Erben können somit weder die Gesundheitsfachperson von der Geheimhaltungspflicht befreien, noch eine Offenlegung der Daten – ohne Vorliegen einer entsprechenden Entbindung der Gesundheitsfachperson – verlangen.

Aufgrund der Bedeutung der Verschwiegenheitspflicht ist der Geheimnisbegriff weit auszulegen. Dementsprechend fallen nebst Anamnese, Untersuchungsergebnissen, Diagnose, Therapiemaßnahmen, Prognose und physischen oder psychischen Besonderheiten auch sämtliche Angaben über persönliche, familiäre, berufliche, wirtschaftliche oder finanzielle Umstände unter den Schutz des Berufs-, resp. Arztgeheimnisses. Auch die Identität des Klienten sowie die bloße Tatsache, dass jemand überhaupt Klient einer Gesundheitsfachperson ist, unterliegen der ärztlichen Schweigepflicht.⁷

Unter Berücksichtigung dieser Vorgaben, sollten z.B. für die Korrespondenz mit Klienten Briefumschläge ohne Absender (allenfalls solche, welche lediglich mit Initialen versehen sind) verwendet, Gespräche mit Klienten (auch telefonische, sofern der Klient klar identifiziert werden kann) in geschlossenen Räumen geführt oder Krankenakten und Terminkalender nicht offen und für Dritte einsehbar aufbewahrt werden.

Die Schweigepflicht gilt grundsätzlich gegenüber allen Personen und Institutionen mit Ausnahme des Klienten selbst.

3. Der beruflichen Schweigepflicht unterstehende Personen

Der Schweigepflicht nach Art. 321 StGB unterstellt sind im Gesundheitswesen Ärzte, Zahnärzte, Chiropraktoren, Apotheker, Hebammen, Psychologen sowie ihre Hilfspersonen. Ebenso werden Studierende bestraft, die widerrechtlich ein Geheimnis offenbaren, das sie bei ihrem Studium wahrnehmen. Dem Berufsgeheimnis nach Art. 321 StGB nicht unterstellt sind allerdings Personen, die andere Heilberufe ausüben, wie etwa Naturärzte.

Weiter gefasst ist hingegen die kantonale Schweigepflicht im Gesundheitsgesetz. Der kantonalen Schweigepflicht gemäss § 26 GesG unterstehen alle Fachpersonen im Gesundheitswesen sowie deren Hilfspersonen. Als Fachpersonen im Gesundheitswesen gelten gemäss § 21 Abs. 1 GesG «alle Personen, die berufsmässig diagnostisch, therapeutisch, pflegend oder betreuend tätig sind und über eine entsprechende Ausbildung verfügen.» Wichtig zu wissen ist, dass demnach eine Fachperson im Gesundheitswesen, welche nicht unter das Berufsgeheimnis nach Art. 321 StGB fällt, in Kantonen trotzdem zur Geheimhaltung verpflichtet ist.

Nebst den bezeichneten Berufsgruppen unterstehen auch deren Hilfspersonen sowohl nach dem Strafgesetzbuch als auch dem kantonalen Gesundheitsgesetz ausdrücklich der Schweigepflicht. Hilfsperson ist dabei, wer den Geheimnisträger in irgendeiner Form bei der Erfüllung seiner Aufgabe unterstützt und dabei Kenntnis von Geheimnissen des Klienten erhält (z.B. Pflegefachpersonen, medizinische Praxisassistenten, administrative Leitung, Sekretäre, Buchhalter, Experten, Praktikanten, Laborangestellte, Sozialarbeiter im Spitalbetrieb, Mitarbeiter des Hausdienstes, Reinigungspersonal, etc.)⁸. Sollen durch solche Hilfspersonen Informationen preisgegeben werden, müssen somit auch sie sich vom Berufsgeheimnis entbinden lassen.

4. Straflöse Informationspreisgabe / Rechtfertigungsgründe

Gemäss Art. 321 Ziff. 2 StGB bleibt der Berufsgeheimnisträger straflos, wenn er das Geheimnis mit Einwilligung des Geheimnisherrn oder auf Grund einer auf Gesuch des Täters erteilten schriftlichen Bewilligung der vorgesetzten Behörde oder Aufsichtsbehörde offenbart. Darüber hinaus kann der Berufsgeheimnisträger auch aufgrund gesetzlich vorgesehener Meldepflichten und -rechte oder allgemeiner Rechtfertigungsgründe nach StGB zur Geheimnisoffenbarung verpflichtet bzw. berechtigt sein. Auf diese sogenannten Rechtfertigungsgründe wird nachfolgend im Detail eingegangen (vgl. Ziff. 3. ff.).

Um das Klientengeheimnis jedoch soweit als möglich zu berücksichtigen, sind auch bei Vorliegen von Rechtfertigungsgründen Auskünfte nur soweit zu geben bzw. Fragen nur insoweit zu beantworten, als dies einerseits sachdienlich und andererseits unbedingt notwendig ist und soweit diesen nicht die Interessen von Drittpersonen entgegenstehen.

⁶ Vgl. KELLER, S. 79 ff.

⁷ Vgl. BSK StGB-OBERHOLZER, Art. 321 N 14.

5. Einwilligung des Klienten

Sollen Informationen, die das Klientengeheimnis betreffen, preisgegeben werden, gilt es immer zunächst den Klienten um eine entsprechende Einwilligung zu ersuchen. Erst wenn eine Einwilligung verweigert wird oder eine solche aus anderen Gründen – wie bspw. bei verstorbenen oder urteilsunfähigen Klienten – nicht einholbar ist, soll unter Vorbehalt der gesetzlichen Melderechte und -pflichten bei der zuständigen Stelle um Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht ersucht werden.

6. Ausdrückliche oder konkludente Einwilligung

Damit der Klient resp. der Geheimnisherr gültig einwilligen kann, müssen die folgenden Voraussetzungen gegeben sein: Der Klient muss urteilsfähig⁹ sein, darf nicht unter dem Einfluss von Willensmängeln¹⁰ stehen, die Einwilligung darf keine übermässige Beschränkung seiner Persönlichkeitsrechte darstellen, er muss Kenntnis vom Inhalt der zu offenbarenden Geheimnisse haben, die zu entbindende Fachperson muss im Zeitpunkt der Offenbarung um die erfolgte Entbindung wissen und die Einwilligung darf nicht widerrufen worden sein.

In die Geheimnisoffenbarung kann grundsätzlich nur derjenige einwilligen, auf den sich das betreffende Geheimnis bezieht. Sind mehrere Personen an einem Geheimnis als Geheimnisherren beteiligt, muss vor einer allfälligen Offenbarung die Zustimmung aller Berechtigten eingeholt werden¹¹ oder die Informationen, welche die Dritten betreffen, müssen vor einer Herausgabe anonymisiert werden.

Das Gesetz schreibt keine formellen Anforderungen an die Einwilligung vor. Sie kann ausdrücklich (schriftlich oder mündlich) oder auch stillschweigend/konkludent¹² erfolgen. Aus beweisrechtlichen Gründen empfiehlt sich aber, die Einwilligung schriftlich einzuholen resp. sich diese schriftlich bestätigen zu lassen.

⁸ Vgl. BSK StGB-OBERHOLZER, Art. 321 N 10.

⁹ Der Klient ist diesbezüglich urteilsfähig, wenn er im Zeitpunkt der Einwilligung über die Fähigkeit verfügt, die Bedeutung des ihn betreffenden Berufs- geheimnisses und dessen Offenbarung zu beurteilen und dementsprechend vernunftgemäss entscheiden kann (KELLER, S. 140).

¹⁰ Die Einwilligung hat aus freiem Willen zu erfolgen, m.a.W. darf der Geheimnisherr nicht durch Gewalt, Drohung, List oder Irrtum in seiner Willensbil- dung beeinträchtigt worden sein (KELLER, S. 141 m.w.H.).

¹¹ KELLER, S. 137.

¹² Z.B. wenn der Arzt durch den Klienten beauftragt wird, einen Angehörigen über einen bestimmten Sachverhalt zu informieren oder wenn der Klient mit einem Angehörigen zu einer Besprechung erscheint.

Aus der Einwilligung sollte klar hervorgehen, gegenüber wem und in welchem Umfang das Geheimnis offenbar werden darf. Die Einwilligung muss zeitlich immer vor der Geheimnispreisgabe erteilt werden. Sie muss allerdings nicht explizit gegenüber der schweigepflichtigen Person erfolgen, sondern kann auch gegenüber Dritten, wie z.B. gegenüber der Krankenkasse oder in allgemeiner Weise im Rahmen einer Klientenverfügung, erteilt werden. Die Einwilligung kann jederzeit widerrufen werden.

7. Einwilligung durch urteilsfähige Minderjährige und urteilsfähige verbeiständete Klienten

Um rechtsgültig in eine Offenbarung des Berufsgeheimnisses einzuwilligen, bedarf es lediglich der Urteilsfähigkeit des einwilligenden Klienten. Mündigkeit und somit Handlungsfähigkeit ist für die rechtsgültige Einwilligung nicht erforderlich. Dementsprechend ist der urteilsfähige unmündige oder der urteilsfähige verbeiständete Klient einerseits berechtigt, selbständig und ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters eine Einwilligung zu erteilen.¹³ Andererseits dürfen die gesetzlichen Vertreter nicht gegen den Willen eines urteilsfähigen Unmündigen oder urteilsfähigen Verbeiständeten über die Offenbarung des Berufsgeheimnisses entscheiden.

Mit anderen Worten kann die Einwilligung im Fall von urteilsfähigen minderjährigen oder urteilsfähigen verbeiständeten Klienten nur durch den Klienten selbst erteilt werden. Es handelt sich dabei um ein höchstpersönliches Recht des Klienten.¹⁴ Dies bedeutet auch, dass wenn die Urteilsfähigkeit gegeben ist, der Jugendliche oder der Verbeiständete selbst bestimmt, ob und wie er behandelt werden möchte und wer vom Arzt über seine Krankengeschichte informiert werden darf. So untersteht z.B. ein Arzt auch gegenüber den Eltern der Schweigepflicht, auch wenn der betroffene jugendliche Klient noch nicht volljährig ist.

Bei Minderjährigen gibt es keine feste Altersgrenze, ab welcher die Urteilsfähigkeit zu bejahen wäre. Es gilt vielmehr im konkreten Einzelfall die Entwicklung sowie die geistig-psychische Reife des Kindes hinsichtlich der konkret geforderten Vernunft und Selbstverantwortlichkeit zu prüfen.¹⁵

¹³ KELLER, S. 140.

¹⁴ Vgl. BÜCHLER ANDREA/HOTZ SANDRA, Medizinische Behandlung, Unterstützung und Begleitung Jugendlicher in Fragen der Sexualität - Ein Beitrag zur Selbstbestimmung Jugendlicher im Medizinrecht, AJP 2010, S. 565 ff., (zit. BÜCHLER/HOTZ), S. 568 f.

¹⁵ Vgl. MARTIN JEAN/GUILLOD OLIVIER, Arztgeheimnis, Verhalten des Arztes gegenüber aussenstehenden Instanzen oder Personen, die Auskünfte über einen Klienten verlangen, SAEZ 2000, Nr. 37, S. 2053 ff., S. 2058.

Neuere Untersuchungen weisen allerdings darauf hin, dass schon im früheren Lebensalter, das heisst zwischen dem 10. und dem 14. Altersjahr die nötigen intellektuellen und emotionalen Fähigkeiten vorhanden sein können, um beispielsweise über eine medizinische Behandlung zu entscheiden.¹⁶ In solchen Fällen ist auch von einer Urteilsfähigkeit in Bezug auf eine Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht auszugehen

8. Einwilligung durch urteilsunfähige Klienten

Bei urteilsunfähigen Klienten ist zu beachten, dass diese keine rechtsgültige Einwilligung zur Geheimnispreisgabe erteilen können. Im gleichen Masse wie der gesetzliche Vertreter die rechtsverbindliche Zustimmung zu Eingriffen in die körperliche Integrität des urteilsunfähigen Klienten erteilen darf, können deren gesetzliche Vertreter für sie auch in die Geheimnispreisgabe einwilligen. Dabei haben diese jedoch stets eine Entscheidung zu treffen, welche der Wahrung des Wohls des Urteilsunfähigen dient.¹⁷

Die Vertretung von urteilsunfähigen Klienten bei medizinischen Massnahmen wird seit Inkrafttreten des neuen Kindes- und Erwachsenenschutzrechts auf Bundesebene in Art. 377 ff. ZGB geregelt. Dabei werden die vertretungsberechtigten Personen explizit in Art. 378 ZGB¹⁸ aufgeführt. Zudem werden Ärzte berechtigt, in dringenden Fällen medizinische Massnahmen nach dem mutmasslichen Willen und den Interessen der urteilsunfähigen Person zu ergreifen (Art. 379 ZGB, vgl. auch nachfolgend Ziff. 3.2). Das Einholen einer entsprechenden Zustimmung der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) oder einer vertretungsberechtigten Person ist in diesen dringlichen Fällen somit nicht mehr erforderlich. Allerdings sind Fälle denkbar, in denen die gesetzlichen Vertreter eine Zustimmung zu einer erforderlichen medizinischen Massnahme verweigern und damit die Interessen der urteilsunfähigen Person verletzen. Gemäss Lehre ist in solchen Fällen keine korrektive Interventionsmöglichkeit der Ärzte nach Art. 379 ZGB möglich.

¹⁶ BÜCHLER/HOTZ, S. 573, FN 76, m.w.H. auf MICHEL (FN 2), S. 178 ff. mit Hinweisen auf diverse Studien, sie stellt deswegen auch die Brauchbarkeit solcher Leitlinien in Frage; schon GUILLOD (FN 62), S. 214, ging etwa davon aus, dass einem Kind ab acht Jahren die Urteilsfähigkeit zustehen solle; vgl. ein aktuelles Beispiel für den Fall eines Achtjährigen im Zusammenhang mit einer Organtransplantation, dem die Urteilsfähigkeit abgesprochen wird: MANDOFIA BERNEY, in: Dominique Bertrand/Jean-Francois Dumoulin/Romano La Harpe/Marionette Ummel (Hrsg.), Médecin et droit médical, Présentation et résolution de situations médico-légales, 3. A., Chêne-Bourg 2009, Mineur et conflit parental quant au traitement proposé, S. 119 ff.

¹⁷ Vgl. KELLER, S. 147.

¹⁸ Gemäss Art. 378 Abs. 1 ZGB sind die folgenden Personen der Reihe nach berechtigt, die urteilsunfähige Person zu vertreten und den vorgesehenen ambulanten oder stationären Massnahmen die Zustimmung zu erteilen oder zu verweigern: 1. die in einer Klientenverfügung oder in einem Vorsorgeauftrag bezeichnete Person; 2. der Beistand oder die Beistandin mit einem Vertretungsrecht bei medizinischen Massnahmen; 3. wer als Ehegatte, eingetragene Partnerin oder eingetragener Partner einen gemeinsamen Haushalt mit der urteilsunfähigen Person führt oder ihr regelmässig und persönlich Beistand leistet; 4. die Person, die mit der urteilsunfähigen Person einen gemeinsamen Haushalt führt und ihr regelmässig und persönlich Beistand leistet; 5. die Nachkommen, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten; 6. die Eltern, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten; 7. die Geschwister, wenn sie der urteilsunfähigen Person regelmässig und persönlich Beistand leisten.

In diesen Fällen muss es deshalb dem Arzt innert kurzer Zeit möglich sein, eine Meldung an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) betreffend Errichtung einer Beistandschaft gemäss Art. 306 oder 381 ZGB zu machen, wozu er nach § 27 Abs. 5 GesG ohne vorgängige Entbindung von der Schweigepflicht berechtigt ist.

9. Mutmassliche Einwilligung

Wenn der klare Wille aus tatsächlichen Gründen (z.B. Notfallsituation, Bewusstlosigkeit des Klienten, etc.) nicht zum Ausdruck kommen kann und deshalb keine Einwilligung eingeholt werden kann, darf auch auf den mutmasslichen Willen des Klienten abgestellt werden. Dieser ergibt sich aus der Bewertung aller feststellbaren Informationen, früher gemachten Äusserungen und anderen biografischen Hinweisen.

Der Klient müsste in die Geheimnisverletzung eingewilligt haben, wenn er die Möglichkeit gehabt hätte, sich zu dieser Frage zu äussern. Der Arzt muss in solchen Fällen also im subjektiven Interesse des Geheimnisherrn handeln.¹⁹

Nach dem Tod eines Klienten darf hingegen nicht aufgrund der Aussage der Angehörigen von einer mutmasslichen Einwilligung des Verstorbenen ausgegangen werden. Insbesondere der Umstand, dass mit einer verstorbenen Person ein Verwandtschaftsverhältnis oder eine enge Verbundenheit bestand, rechtfertigt für sich alleine nicht eine uneingeschränkte Zugänglichmachung der Klientendokumentation. Es kann in solchen Fällen auch nicht angenommen werden, dass der verstorbene Klient dies gewährt hätte. Bei enger Verbundenheit wird eher vermutet, dass der verstorbene Klient alle Informationen, die dieser weitergeben wollte, auch weitergegeben hat und dass dieser Informationen, die darüber hinausgehen, geheim halten wollte. Dies gilt in besonderem Mass für psychiatrische Dokumentationen. Ein blosses Verwandtschaftsverhältnis und/oder enge Verbundenheit allein begründet dementsprechend kein genügendes Interesse an einer Offenbarung von Geheimnissen.

¹⁹ Vgl. KELLER, S. 145.

Das Geheimnis darf somit grundsätzlich weder den Erben offenbart werden, noch können diese in die Offenbarung gegenüber Dritten einwilligen.²⁰ Liegt keine Einwilligung der verstorbenen Person vor, muss somit vor Preisgabe des Geheimnisses zwingend eine Entbindung vom Berufsgeheimnis eingeholt werden. Gesuche um Einsicht in die Klientendokumentationen von Verstorbenen werden nur zurückhaltend gut geheissen.

10. Meldepflichten und Melderechte 4.1 Meldepflichten

Besteht eine gesetzliche Meldepflicht, ist der davon betroffene Berufsgeheimnisträger von der Schweigepflicht entbunden. Er ist diesfalls allerdings nicht nur berechtigt, sondern gar verpflichtet, der zuständigen Behörde Meldung zu erstatten.

In der Praxis sind v.a. die nachfolgenden kantonalen und bundesrechtlichen Meldepflichten von Bedeutung, wobei es sich nicht um eine umfassende bzw. abschliessende Aufzählung handelt:

- Meldung aussergewöhnlicher Todesfälle gemäss § 28 GesG;
- Meldung übertragbarer Krankheiten gemäss Art. 12 Abs. 1 lit. a und b Bundesgesetz über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten des Menschen (Epidemiengesetz, EpG) vom 28. September 2012 (SR 818.101);
- Meldepflicht von unerwünschten Wirkungen und Vorkommnissen im Zusammenhang mit Heilmitteln gemäss Art. 59 Bundesgesetz über Arzneimittel und Medizinprodukte (Heilmit- telgesetz, HMG) vom 15. Dezember 2000 (SR 812.21);
- Auskunftspflicht gegenüber Unfallversicherern gemäss Art. 54a Bundesgesetz über die Unfallversicherung (UVG) vom 20. März 1981 (SR 832.20);
- Meldepflicht von Gesundheitsschädigungen, welche in möglichem Zusammenhang mit ge- leistetem Dienst stehen gemäss Art. 84 Bundesgesetz über die Militärversicherung (MVG) vom 19. Juni 1992 (SR 311.0);
- Meldung von Vorfällen, bei denen ein Hund einen Menschen oder Tiere erheblich verletzt hat oder Anzeichen eines ausgeprägten Aggressionsverhaltens zeigt gemäss § 20 Gesetz betreffend das Halten von Hunden (Hundegesetz) vom 14. Dezember 2006 (SG 365.100).

²⁰ StGB PK-TRECHSEL/VEST, Art. 321 N 28. ²¹ BSK StGB-OBERHOLZER, Art. 321 N 31 f.

Bei der Meldepflicht an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) für Personen, die in amtlicher Tätigkeit von hilfsbedürftigen Personen erfahren gemäss Art. 443 Abs. 2 ZGB sowie § 6 Kindes- und Erwachsenenschutzgesetz (KESG) vom 12. September 2012 (SG 212.400) handelt es sich um einen Spezialfall, da in diesem Fall trotz einer Meldepflicht nach herrschender Lehre vorgängig eine Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht notwendig ist.²²

11. Melderechte

Bei einem Melderecht ist der Berufsgeheimnisträger – im Gegensatz zur Meldepflicht – lediglich berechtigt und nicht verpflichtet, einem bestimmten Empfänger ohne vorgängige Entbindung Meldung zu erstatten. Ob eine Meldung vorgenommen werden soll, liegt somit einzig im Ermessen des Berufsgeheimnisträgers. Es besteht demnach keine Pflicht, Meldung zu erstatten.

Als Beispiele sind die nachfolgenden Melderechte zu nennen (die Aufzählung ist nicht abschliessend, es können zudem neue Melderechte erlassen oder bisherige gestrichen werden):

- Erteilung von erforderlichen medizinischen Angaben an Weiterbehandelnde und nächste Angehörige gemäss § 27 Abs. 2 GesG, sofern der Klient oder eine vertretungsberechtigte Person die Weitergabe von Informationen gegenüber anderen Gesundheitsfachpersonen oder Angehörigen nicht untersagt;
- Auskunftsrecht (beinhaltet auch ein Anzeige- resp. Melderecht) gegenüber den Strafuntersuchungs- und Strafverfolgungsbehörden bei Verdacht auf Erfüllung einer der in § 27 Abs. 3 lit. a–k GesG aufgeführten Straftatbestände²³;
- Melderecht zur Durchsetzung oder Abwehr von Forderungen gemäss § 27 Abs. 4 GesG;
- Melderecht bei Erforderlichkeit dringender medizinischer Massnahmen und Zweifel an der Urteilsfähigkeit des Klienten gemäss § 27 Abs. 5 GesG;
- Melderecht im Rahmen des Einweisungsverfahrens gemäss § 10 Gesetz über Behandlung und Einweisung psychisch kranker Personen (Psychatriegesetz) vom 18. September 1996 (SG 323.100);

²² BSK ZGB-AUER/MARTI, Art. 443 N 25.

²³ Gegenüber der Staatsanwaltschaft besteht gestützt auf § 27 Abs. 3. lit. a – k GesG weder eine Auskunfts- oder Melde-, noch eine Herausgabepflicht. Ferner ist zu beachten, dass wenn im Rahmen von Strafuntersuchungen betreffend nicht in § 27 Abs. 3 lit. a – k GesG aufgeführte Straftatbestände der Staatsanwaltschaft Auskünfte erteilt oder Unterlagen gestützt auf eine Beschlagnahmeverfügung herausgegeben werden sollen, diese gestützt auf das Berufsgeheimnis verweigert werden können oder vorgängig eine Entbindung vom Berufsgeheimnis einzuholen ist.

- Melderecht an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) bei strafbaren Handlungen gegenüber Minderjährigen gemäss Art. 364 StGB (eine strafbare Handlung ist z.B. das Verletzen der Fürsorgepflicht gemäss Art. 219 StGB);
- Melderecht an die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) bei ernsthafter Gefahr einer Selbstgefährdung einer hilfsbedürftigen Person oder Begehung eines Verbrechens oder Vergehens durch eine solche gemäss Art. 453 Abs. 2 ZGB;
- Auskunftsrecht über alle Umstände, die im Hinblick auf die vorgesehenen medizinischen Massnahmen wesentlich sind gegenüber der vertretungsberechtigten Person einer urteilsunfähigen Person gemäss Art. 377 ZGB;

Melderecht bei vorliegenden oder drohenden suchtbedingten Störungen, namentlich bei Kindern und Jugendlichen gemäss Art. 3c Abs. 1 Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (Betäubungsmittelgesetz, BetmG) vom 3. Oktober 1951 (SR 812.121);

- Melderecht betreffend Fahreignung nach Art. 15d Abs. 3 Strassenverkehrsgesetz (SVG) vom 19. Dezember 1958 (SR 741.01);
- Melderecht betreffend Verwendung von Waffen nach Art. 30b Bundesgesetz über Waffen, Waffenzubehör und Munition (Waffengesetz, WG) vom 20. Juni 1997 (SR 514.54);
- Melderecht zur Früherfassung einer versicherten Person gemäss Art. 3b Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG) vom 19. Juni 1959 (SR 831.20).

12. Ablauf des Entbindungsverfahrens

Ein Entbindungsgesuch muss von der jeweiligen Gesundheitsfachperson inklusive allfälliger Hilfspersonen persönlich (Unterschrift) gestellt werden. Einzige Ausnahme hiervon ist die in Art. 448 Abs. 2 ZGB vorgesehene Möglichkeit, dass die Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde für eine Gesundheitsfachperson ein Entbindungsgesuch stellt.

Es sind auch Entbindungen von mehreren Personen gemeinsam möglich. Nicht möglich ist allerdings die Entbindung einer juristischen Person. Demgegenüber kann sowohl gegenüber natürlichen wie auch juristischen Personen entbunden werden.

Um sich von der beruflichen Schweigepflicht entbinden zu lassen, ist ein entsprechendes Entbindungsgesuch beim Rechtsdienst des Gesundheitsdepartements des jeweiligen Kantons einzureichen. Ein entsprechendes Gesuchsformular mit weiteren Hinweisen und Anmerkungen wird in der Regel auf der entsprechenden Homepage zur Verfügung gestellt. Besonders wichtig ist eine ausreichende Begründung, wieso das Geheimnis aus Sicht des Geheimnisträgers (und nicht aus Sicht der Staatsanwaltschaft, Angehöriger oder allfälliger Erben, etc.) preisgegeben werden soll.

Nach Eingang des Gesuchs wird in aller Regel dem Geheimnisherrn (Klient) das rechtliche Gehör gewährt und er hat die Möglichkeit, innert einer vorgegebenen Frist seine Stellungnahme einzureichen. Es besteht auch die Möglichkeit, dass weitere Auskunftspersonen beigezogen werden. Die Fristen zur Einreichung einer Stellungnahme werden je nach Dringlichkeit der Angelegenheit angesetzt. In der Regel wird für die Wahrung des rechtlichen Gehörs eine zehn- bis vier- zehntägige Frist ab Erhalt des Schreibens angesetzt. Nach Ablauf der Frist oder nach erfolgter Äusserung aller angeschriebenen Personen, wird eine Interessenabwägung vorgenommen. Dabei wird zwischen dem Interesse des Klienten an der Geheimhaltung und dem Interesse des Gesuchstellers oder der Gesuchsteller an der Offenbarung eine Güterabwägung vorgenommen. Je nach Ergebnis wird entweder dem Gesuch stattgegeben und die ersuchende Person oder die ersuchenden Personen vom Berufsgeheimnis entbunden oder das Gesuch wird abgelehnt.

Die entsprechende Verfügung wird dabei dem Gesuchsteller, resp. den Gesuchstellern und in der Regel dem betroffenen Klienten per Post zugestellt. Anschliessend haben die von der ergangenen Verfügung betroffenen Personen, d.h. insbesondere der Klient sowie die gesuchstellende Person, resp. die gesuchstellenden Personen, zehn Tage Zeit, die Verfügung beim Regierungsrat mittels Rekurs anzufechten, bevor diese schliesslich in Rechtskraft erwächst.

Wird dem Entbindungsgesuch stattgegeben, muss demzufolge vor der Preisgabe des Geheimnisses der Eintritt der Rechtskraft der Entbindungsverfügung abgewartet werden (es gilt eine zehntägige Rekursfrist ab Erhalt der Verfügung). Ob die Verfügung in Rechtskraft erwachsen ist, kann telefonisch beim Rechtsdienst des Gesundheitsdepartements in Erfahrung gebracht werden.

Es ist grundsätzlich dem Geheimnisträger (medizinische Fachperson) überlassen, ob das Geheimnis anschliessend auch tatsächlich offenbart wird. Eine Entbindung durch die zuständige Behörde ermächtigt zur Preisgabe des Geheimnisses im erwähnten Umfang, verpflichtet grundsätzlich jedoch nicht dazu. Findet eine Entbindung vom Berufsgeheimnis allerdings aufgrund eines Gesuchs der Kinder- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) statt, so ist der Geheimnisträger gestützt auf Art. 448 Abs. 2 ZGB zur Mitwirkung bei der Abklärung des Sachverhalts durch die KESB verpflichtet und muss im Rahmen der Entbindungsverfügung Auskunft erteilen. Ebenso gelten für medizinische Fachpersonen gestützt auf Art. 171 Abs. 2 StPO im Strafverfahren besondere Bestimmungen.

13. Beschleunigung des Entbindungsverfahrens

Wenn noch keine Notstandssituation vorliegt, aber aufgrund von Dringlichkeit dennoch eine Beschleunigung des Verfahrens notwendig wird, stehen ausnahmsweise Rechtsbehelfe, wie z.B. der Verzicht auf das rechtliche Gehör oder der Entzug der aufschiebenden Wirkung eines allfälligen Rekurses, zur Verfügung.

Auch kann es z.B. im Rahmen von Strafverfahren und einer möglichen Verdunkelungsgefahr notwendig sein, dass nebst dem Verzicht auf die Gewährung des rechtlichen Gehörs, die Entbindungsverfügung dem betroffenen Geheimnisherrn erst zu einem späteren Zeitpunkt eröffnet wird.

Entsprechende Anträge sind im Entbindungsgesuch klar zu begründen und – soweit möglich – zu belegen.

14. Allgemeine Rechtfertigungsgründe insb. Notstand nach Art. 17 StGB

Im Zusammenhang mit der Verletzung des Berufsgeheimnisses gelten nebst der Einwilligung durch den Klienten und der Entbindung durch die Aufsichtsbehörde, welche in Art. 321 Ziff. 2 StGB explizit als Strafausschlussgrund festgehalten werden, auch die allgemeinen gesetzlichen und übergesetzlichen Rechtfertigungsgründe der Notwehr, des Notstands (inkl. der Notstandshilfe) sowie der Wahrung berechtigter Interessen oder der Pflichtenkollision.²⁵

²⁵Vgl. BSK StGB-OBERHOLZER, Art. 321 N 33.

In der Praxis dürfte vor allem der Rechtfertigungsgrund des Notstands (Art. 17 StGB) von Bedeutung sein, weshalb dieser nachfolgend kurz näher erläutert wird:

Eine Notstandssituation liegt gemäss Art. 17 StGB dann vor, wenn eine unmittelbare, nicht anders abwendbare Gefahr für ein eigenes oder das Rechtsgut einer anderen Person besteht. Wer in einem solchen Fall das Berufsgeheimnis verletzt um höherwertige Interessen zu wahren, ist in seinem Handeln gerechtfertigt. Die Berufung auf Notstand ist dabei auf diejenigen Fälle zu beschränken, in denen eine Entbindung wegen besonderer zeitlicher Dringlichkeit nicht zum angestrebten Ziel führen würde.²⁶

15. Medizinische Fachperson als Zeuge im Strafverfahren

Gemäss Art. 171 Abs. 1 StPO können Ärzte, Zahnärzte, Chiropraktoren, Apotheker, Hebammen, Psychologen sowie ihre Hilfspersonen das Zeugnis über Geheimnisse verweigern, die ihnen aufgrund ihres Berufes anvertraut worden sind oder die sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben. Sie sind jedoch zur Auskunftserteilung verpflichtet, wenn sie einer Anzeigepflicht unterliegen oder vom Geheimnisherr oder schriftlich von der zuständigen Stelle von der Geheimnispflicht entbunden worden sind (vgl. Art. 171 Abs. 2 StPO). Der Geheimnisträger kann allerdings gemäss Art. 171 Abs. 3 StPO den Antrag stellen, das Geheimnis als Zeuge nicht bzw. teilweise nicht preisgeben zu müssen.²⁷ Dafür muss der Geheimnisträger glaubhaft machen²⁸, dass das Geheimhaltungsinteresse des Geheimnisherrn das Interesse an der Wahrheitsfindung überwiegt.²⁹ Bei Gutheissung des Antrags durch die Strafbehörde beachtet diese das Berufsgeheimnis trotz Entbindung und der Geheimnisträger ist nicht zur Aussage verpflichtet (Art. 171 Abs. 3 StPO).

Gesundheitsfachpersonen, welche nicht der beruflichen Schweigepflicht nach Art. 321 StGB unterstehen, können ebenfalls von der Zeugnispflicht befreit werden, wenn sie glaubhaft machen können, dass das Geheimhaltungsinteresse das Interesse an der Wahrheitsfindung überwiegt (Art. 173 Abs. 2 StPO).

²⁶ Vgl. FILLI ALEXANDER, Die Auskunftserteilung des Arztes an Behörden unter dem Aspekt des Berufsgeheimnisses gemäss Art. 321 StGB, BJM 1987, S. 57 ff., S. 79 f.

²⁷ Vgl. DONATSCH ANDREAS/HANSJAKOB THOMAS/LIEBER VIKTOR (Hrsg.), Kommentar zur Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO), 2. Aufl., Zürich 2014 (zit. BEARBEITER/-IN, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Art. x N y), DONATSCH, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Art. 171 N 47.

²⁸ „An die Glaubhaftmachung sind keine hohen Anforderungen zu stellen. Insbesondere kann nicht verlangt werden, dass durch die Begründung des Antrags das Geheimnis ganz oder teilweise preisgegeben wird“ (DONATSCH, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Art. 171 N 49 m.w.H.).

²⁹ Vgl. DONATSCH, in: Donatsch/Hansjakob/Lieber, StPO Komm., Art. 171 N 48.