

Luzern, 26. September 2023

STELLUNGNAHME ZU MOTION**M 8**

Nummer: M 8
Eröffnet: 26.06.2023 / Gesundheits- und Sozialdepartement
Antrag Regierungsrat: 26.09.2023 / Ablehnung
Protokoll-Nr.: 987

Motion Schumacher Urs Christian und Mit. über die Revision von § 60 des Gesundheitsgesetzes (SRL Nr. 800) betreffend die Einsichtnahme in die gesamte Krankengeschichte eines Patienten gegen dessen Willen

Die Motion verlangt vom Regierungsrat, dem Kantonsrat eine Botschaft für eine Änderung des Gesundheitsgesetzes (GesG; SRL Nr. 800) mit folgendem Inhalt vorzulegen:

§ 60

.....

(neu)

⁴ Für die Einsichtnahme in die persönliche Krankengeschichte wird das Einverständnis des Patienten oder seiner rechtskräftigen Vertretung benötigt. Die Einsichtnahme erfolgt nur so weit, wie dies zur Klärung der konkreten Frage erforderlich ist. Vorbehalten bleibt § 22 GesG.

Die medial breit abgehandelte Problematik mit den «Haehner-Praxen» hat gezeigt, dass die Bevölkerung und die Gemeinden im Allgemeinen und auch die Ärzteschaft im Speziellen hohe Erwartungen haben, dass nur Ärztinnen und Ärzte tätig sind, welche für den Beruf geeignet sind, und dass nur Praxen betrieben werden, welche einen ordnungsgemässen Betrieb gewährleisten. Diese berechnete Erwartung kann nur dann erfüllt werden, wenn die kantonalen Aufsichtsbehörden über die bewilligungspflichtigen Medizinalpersonen und Angehörigen der Gesundheitsberufe bzw. deren Praxen über die notwendigen Mittel verfügen, um die Einhaltung der Berufspflichten und die Gewährleistung der ordnungsgemässen Praxisführung überprüfen zu können.

Im Hinblick auf eine Stärkung der kantonalen Aufsicht im bewilligungspflichtigen Gesundheitswesen hat der Kantonsrat auf den 1. Januar 2021 unter anderem eine Regelung geschaffen, wonach *den kantonalen Aufsichtsbehörden und –organen¹ jederzeit der Zugang zu den Räumlichkeiten, Einrichtungen und Aufzeichnungen zu gewähren und Auskunft zu erteilen ist. Personen, die zur Geheimhaltung verpflichtet sind, sind [dabei] gegenüber der zuständigen Behörde vom Berufsgeheimnis befreit (§ 60 Abs. 1^{ter} GesG).*

¹ Dienststelle Gesundheit und Sport (DIGE) und Veterinärdienst (VetD) bzw. Kantonsarzt oder -ärztin, Kantonstierarzt oder -tierärztin, Kantonschemiker oder -chemikerin, Kantonsapotheker oder -apothekerin und Kantonszahnarzt oder -zahnärztin

Sinn und Zweck dieser Bestimmung ist, dass Medizinalpersonen und Angehörige bewilligungspflichtiger Gesundheitsberufe, die dem strafrechtlich geschützten Berufsgeheimnis nach Art. 321 StGB unterstehen², der Aufsichtsbehörde von Gesetzes wegen Auskünfte erteilen und Einblick in die Aufzeichnungen (insb. Patientendokumentation bzw. «Krankengeschichte») geben dürfen, ohne sich dadurch strafbar zu machen. Die Bestimmung stellt insofern eine gesetzliche Auskunftspflicht im Sinn vom Art. 321 Ziff. 3 StGB dar, welche das Berufsgeheimnis zu durchbrechen vermag, auch wenn die Einwilligung der Patientinnen und Patienten nicht vorliegt oder nicht eingeholt werden kann.

Das Einholen von Auskünften von den Bewilligungsinhaberinnen und –inhabern und die Einsichtnahme in die Patientenakten sind für eine wirksame Aufsicht unerlässlich. Die Bewilligungsinhaberinnen und -inhaber unterliegen verschiedenen Berufspflichten, deren Verletzung bis zu einem Berufsverbot sanktioniert werden kann und die auch zu einem Entzug der Berufsausübungsbewilligung führen kann. So haben sie insbesondere über ihre berufliche Tätigkeit Aufzeichnungen zu machen (Aufzeichnungspflicht). Diese müssen Angaben zur Person [oder zum Tier] und die Diagnose sowie den Zeitpunkt und die Art der Behandlung enthalten. Die Aufzeichnungen sind in deutscher Sprache zu verfassen und mindestens zwanzig Jahre aufzubewahren. Die Aufzeichnungspflicht dient mithin der Nachvollziehbarkeit der Behandlungen. Die Kontrolle der Einhaltung der Aufzeichnungspflicht lässt sich selbstredend nur durch einen Einblick in die Patientenakten selbst überprüfen. Die Einträge in die Krankengeschichte lassen zudem auch Rückschlüsse auf die Einhaltung weiterer gesetzlicher Berufspflichten zu, insbesondere der Sorgfaltspflicht (Behandlung nach dem Stand der anerkannten Wissenschaft), der Pflicht zur Wahrung der Patientenrechte (Aufklärung der Patientinnen und Patienten, Einholen der Zustimmung zur Behandlung etc.) oder auch den besonderen Pflichten im Umgang mit Arznei- und Betäubungsmitteln.

Müsste die Aufsichtsbehörde – wie in der Motion verlangt – im Rahmen der Aufsicht, insbesondere bei Inspektionen, zunächst die Zustimmung der betroffenen Patientinnen und Patienten einholen, bevor sie zwecks Kontrolle der Einhaltung der Berufspflichten in die Patientenakten Einsicht nehmen darf, wäre dies nicht zielführend im Sinne der gesundheitspolizeilichen Aufsicht. Einerseits benötigt das Einholen der Zustimmung Zeit, was eine sofortige, insbesondere unangemeldete Kontrolle verunmöglicht und so den kontrollierten Bewilligungsinhaberinnen und -inhabern die Möglichkeit gibt, allfällige Hinweise auf eine Verletzung von Berufspflichten zu beseitigen. Andererseits gibt es Fälle, in welchen eine Einsichtnahme der Aufsichtsbehörde in die Krankenakten nicht im Interesse der Patientinnen und Patienten liegt. Zu denken ist hier beispielsweise an Fälle von missbräuchlicher Abgabe von Arzneimitteln und Betäubungsmitteln durch Arzt- oder Apothekerpersonen an ihre Patientinnen und Patienten oder das missbräuchliche Ausstellen von Arztzeugnissen (z.B. Arbeitsunfähigkeitszeugnisse, Covid-19-Maskendispense). Für die Aufsicht ist entscheidend, nachprüfen zu können, ob überhaupt eine persönliche Befragung und Untersuchung stattgefunden hat. Aber auch wie lange der Patient oder die Patientin bei der betreffenden Arztperson bereits in Behandlung ist. Denn die Aussagekraft eines solchen Zeugnisses ist eine ganz andere, wenn der Patient oder die Patientin zum ersten Mal bei der betreffenden Arztperson in Behandlung war oder es seit Jahren ist. Unter Umständen ist daher auch eine Einsichtnahme in die gesamte Krankengeschichte erforderlich, um aus aufsichtsrechtlicher Sicht einen umfassenden Überblick über das Geschehen zu erhalten. Es geht somit um eine Plausibilisierung und nicht um

² Ärztinnen und Ärzte, Zahnärztinnen und -ärzte, Chiropraktorinnen und -praktoren, Apothekerinnen und Apotheker, Hebammen, Psychologinnen und Psychologen, Pflegefachpersonen, Physiotherapeutinnen und -therapeuten, Ergotherapeutinnen und -therapeuten, Ernährungsberaterinnen und -berater, Optometristinnen und Optometristen, Osteopathinnen und Osteopathen sowie ihre Hilfspersonen)

eine grundsätzliche Überprüfung von Behandlungsentscheiden oder von Behandlungen. Das von der Motion verlangte Erfordernis der Zustimmung der Patientinnen und Patienten verunmöglicht somit eine zeitnahe Aufsicht bzw. kann diese ganz vereiteln.

Daran vermag der in der Motion vorgeschlagene Vorbehalt der Entbindung vom Berufsgeheimnis nach § 22 GesG nichts zu ändern für den Fall, dass der Patient oder die Patientin die Einwilligung verweigern sollte. Die Entbindung vom Berufsgeheimnis setzt ein entsprechendes Gesuch des Bewilligungsinhabers oder der Bewilligungsinhaberin voraus. Die Aufsichtsbehörde kann eine Entbindung nicht von Amtes wegen vornehmen (vgl. Art. 321 Ziff 1. StGB). Das heisst, der Bewilligungsinhaber oder der Bewilligungsinhaberin kann durch Nichtstellen eines entsprechenden Gesuchs die Entbindung vom Berufsgeheimnis verhindern und damit die Einsichtnahme in die Patientenakten ebenfalls vereiteln. Abgesehen davon würde die zuständige gesundheitspolizeiliche Aufsichtsbehörde in die problematische Lage gebracht, als Aufsichtsbehörde selbst über das Gesuch um Entbindung vom Berufsgeheimnis zu entscheiden, da sie auch dafür zuständig ist.

Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass die Aufsichtsbehörden des Kantons dem Amtsgeheimnis (Art. 320 StGB) bzw. der Geheimhaltungspflicht (§ 52 Personalgesetz [SRL Nr. 51]) unterstehen. Das heisst, sie dürfen über Tatsachen, von denen sie aufgrund des Einblicks in die Krankengeschichten von Patientinnen und Patienten Kenntnis erlangen, Dritten gegenüber keine Auskünfte erteilen. Dies gilt auch gegenüber anderen Behörden.

Zusammengefasst wird deutlich, dass das Anliegen der Motion diametral im Widerspruch zu den Bedürfnissen nach einer wirksamen Aufsicht über die bewilligungspflichtigen Medizinalpersonen und Angehörigen der Gesundheitsberufe bzw. deren Praxen und damit auch dem öffentlichen Interesse am Schutz der Patientinnen und Patienten vor unsachgemässer Behandlung steht. Es stellt die Überprüfung der Einhaltung von Berufspflichten faktisch ins Ermessen der Bewilligungsinhaberinnen und -inhaber, die kontrolliert werden sollen, und der Patientinnen und Patienten. Wir beantragen deshalb die Ablehnung der Motion.