

Gerichtspraxis Arbeitsrecht

Umfang der Auskunftspflicht eines Vertrauensarztes

Nr. 83 | November 2017

MLaw Marianne Wanner
marianne.wanner@skapas.ch

unter Mitarbeit von MLaw Jenna Risi

Einführung

Krankheiten und Unfälle können bei Arbeitnehmern zu Arbeitsverhinderungen führen, welche sie gegenüber ihren Arbeitgebern – in der Regel durch Vorlage eines Arztzeugnisses – belegen müssen. In gewissen Fällen verlangt der Arbeitgeber zusätzlich, dass sich der kranke oder verunfallte Arbeitnehmer einer vertrauensärztlichen Untersuchung unterzieht. Es stellt sich dabei die Frage, welche Informationen ein Vertrauensarzt einem Arbeitgeber weitergeben darf. Ärzte unterstehen dem Berufsgeheimnis. Die unerlaubte Weitergabe von Informationen, die durch das Berufsgeheimnis der Ärzte geschützt sind, erfüllt den Tatbestand von Art. 321 Strafgesetzbuch (StGB) und ist strafbar. Im Entscheid BGer 6B_1199/2016 vom 4. Mai 2017 (publiziert als BGE 143 IV 209) war das Bundesgericht mit einer solchen Konstellation konfrontiert und musste im Rahmen eines Strafverfahrens entscheiden, wie weit das Berufsgeheimnis der Ärzte reicht bzw. inwiefern dem Arbeitgeber (und Auftraggeber) Informationen übermittelt werden dürfen. Es gelangte zum Schluss, dass ein Arzt nur Angaben weiterteilen darf, welche die (grundsätzliche) Eignung des Arbeitnehmers für das Arbeitsverhältnis betreffen oder zur Durchführung des Arbeitsverhältnisses erforderlich sind. Der Weitergabe von Informationen an den Arbeitgeber sind damit sehr enge Grenzen gesetzt. Der Volltext des Entscheides ist abrufbar unter www.bger.ch.

Entscheid BGer 6B_1199/2016 vom 4. Mai 2017 (BGE 143 IV 209)

Sachverhalt

Am 30. Mai 2013 kündigte A., Verwaltungsrat der B. AG, das Arbeitsverhältnis mit C. per Ende November 2013. Nachdem sich C. am 3. Juli 2013 wegen Differenzen mit A. in ärztliche Behandlung begab, wurde ihm mehrmals eine vollständige Arbeitsunfähigkeit attestiert, letztmals bis zum 12. September 2013. Die B. AG verlangte sodann eine vertrauensärztliche Untersuchung, welche von X. (Beschwerdeführer), Facharzt für Psychiatrie und Psychotherapie, am 9. September 2013 durchgeführt wurde. Am Folgetag versandte X. eine "Vertrauensärztliche Beurteilung der Arbeitsfähigkeit" von C. an die B. AG. Die Staatsanwaltschaft wirft X. vor, seine Geheimhaltungspflicht verletzt zu haben, zumal der Umfang und der Detaillierungsgrad der Beurteilung den Rahmen eines Zeugnisses über eine vertrauensärztliche Untersuchung bei Weitem sprengt.

Das Bezirksgericht Zürich und auch das Obergericht des Kantons Zürich sprachen X. der Verletzung des Berufsgeheimnisses schuldig. Dagegen erhob X. Beschwerde in Strafsachen beim Bundesgericht und focht den Entscheid des Obergerichtes Zürich an. Die Beschwerde wurde vom Bundesgericht abgewiesen.

Auszug aus den Erwägungen

Erwägung 1

1.2. Nach dem vom Beschwerdeführer erwähnten Basler Kommentar gelten als Ärzte im Sinne von Art. 321 StGB die nach Absolvierung eines medizinischen Hochschulstudiums staatlich approbierten oder in Ausbildung begriffenen Personen, die therapeutisch oder diagnostisch an Menschen tätig sind. Die Geheimhaltungspflicht entstehe aus der ärztlichen Behandlung als solcher. Nicht erforderlich sei deshalb, dass ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patient bestanden habe. **Dem Berufsgeheimnis verpflichtet sei daher auch der Amts- oder Anstaltsarzt ebenso wie der Rechtsmediziner oder Pathologe.** Manuel Stengel hält in diesem Zusammenhang fest, dass es sich bei den vom Vertrauensarzt erarbeiteten Ergebnissen und den diesen zugrundeliegenden Informationen grundsätzlich um geheimnisgeschütztes Wissen handle. Die Informationen seien nicht öffentlich bekannt und der Arbeitnehmer habe ein schützenswertes Interesse, diese geheim zu halten. Der vom Arbeitgeber eingesetzte Vertrauensarzt unterstehe demnach dem Berufsgeheimnis nach Art. 321 StGB.

Sowohl der Arzt, der vom Patienten selber aufgesucht wird, als auch der Vertrauensarzt, der von einem Arbeitgeber eingesetzt wird, werden wegen ihrer berufsspezifischen Kenntnisse und Fähigkeiten in Anspruch genommen. Auch der vom Arbeitgeber eingesetzte Vertrauensarzt muss über umfassende Informationen über den Gesundheitszustand des Exploranden verfügen, um der ihm übertragenen Aufgabe sachgerecht nachkommen zu können. Der Arbeitnehmer, der zu einer vertrauensärztlichen Untersuchung aufgeboten wird, darf darauf vertrauen, dass diese Informationen nicht ohne Weiteres an den Arbeitgeber weitergeleitet werden. Mithin ist - entgegen den Vorbringen des Beschwerdeführers - auch der von einem Arbeitgeber eingesetzte Vertrauensarzt dem Berufsgeheimnis nach Art. 321 StGB unterstellt. Ob und in welchem Umfang der Arzt dem Arbeitgeber berichten darf, hängt davon ab, ob er seitens des Arbeitnehmers vom Geheimnis entbunden worden ist.

Erwägung 2

2.1. Nach Art. 321 Ziff. 2 StGB ist der Täter nicht strafbar, der das Geheimnis aufgrund einer Einwilligung des Berechtigten offenbart. Der Beschwerdeführer rügt, C. habe ihn ermächtigt, dem Arbeitgeber ein ärztliches Zeugnis zuzustellen. Er habe C. mitgeteilt, dass er die Entbindungserklärung für seine Untersuchung benötige. Dass die Entbindungserklärung nicht nur die Untersuchung, sondern auch das Verfassen und Versenden eines Berichtes an den Arbeitgeber umfasse, habe C. verstanden. Die Exploration sei ausführlich und derart umfassend gewesen, dass die Grundlagen für ein umfassendes Gutachten vorlagen. C. habe

sehen können, wie er sich laufend Notizen von der Exploration machte, und habe nie nachgefragt, welche Informationen er für den Bericht verwenden werde. C. habe bereitwillig Auskunft erteilt und sich der Verwertung seiner Angaben in einem Bericht nicht widersetzt. Die von C. unterzeichnete Entbindung sei umfassend gewesen. Der Beschwerdeführer macht geltend, er erstelle auch Gutachten zuhanden von Versicherungen und habe dafür stets dasselbe Formular verwendet. Die Vorinstanz gehe davon aus, dass dieses unzureichend sei. Ihm zu unterstellen, er habe in seiner gesamten bisherigen Berufstätigkeit stets in Kauf genommen, das Berufsgeheimnis zu verletzen, mache aber keinen Sinn. Die Vorinstanz sei nicht darauf eingegangen, dass ein ärztliches Zeugnis im Sprachgebrauch auch ein medizinisches Gutachten darstellen könne. Der Auftraggeber, mithin der Arbeitgeber, habe keine Angaben hinsichtlich des Ausmasses des erwarteten Zeugnisses gemacht und es sei derselbe Preis wie bei Versicherungsfällen vereinbart worden. Der Beschwerdeführer macht geltend, es sei für ihn klar gewesen, dass dasselbe Vorgehen wie bei Versicherungsfällen erwarten worden sei.

2.2. Die Vorinstanz erwägt in diesem Zusammenhang, es folge aus Art. 328b OR, dass der Arbeitgeber vom Vertrauensarzt nur diejenigen Angaben erheben darf, welche die Eignung des Arbeitnehmers für das Arbeitsverhältnis betreffen oder zur Durchführung des Arbeitsverhältnisses erforderlich sind. Dazu gehören Tatsache, Dauer und Grad der Arbeitsunfähigkeit sowie die Antwort auf die Frage, ob es sich um eine Krankheit oder einen Unfall handelt. Die Diagnose dürfe indes nicht erhoben werden. Der Vertrauensarzt dürfe dem Arbeitgeber so weit Auskunft erteilen, als er vom Arztgeheimnis befreit ist, was in der Regel durch den Wunsch des Arbeitnehmers, dem Arbeitgeber ein Arztzeugnis zuzustellen, konkludent in dem durch Art. 328b OR abgesteckten Rahmen erfolge. Nach dem Praxisleitfaden der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften und der Verbindung der Schweizer Ärzte und Ärztinnen (Praxisleitfaden SAMW/FMH) habe das Arbeitsunfähigkeitszeugnis festzuhalten, seit wann die Arbeitsunfähigkeit bestehe, wie lange sie dauern werde, ob sie vollständig oder teilweise sei und ob die Behandlung wegen Krankheit oder Unfall erfolge. Der Praxisleitfaden SAMW/FMH halte ausdrücklich fest, dass das Arbeitsunfähigkeitszeugnis an den Arbeitgeber keine Diagnose zu enthalten habe und der Arbeitgeber keinen Anspruch habe, diese zu erfahren. Auch das Manual der Schweizerischen Gesellschaft für Vertrauens- und Versicherungsärzte (Manual SGV) weise explizit darauf hin, dass in das Arbeitsunfähigkeitszeugnis zuhanden eines Arbeitgebers oder eines Versicherers nur die unbedingt erforderlichen Angaben aufzunehmen seien. Es handle sich hierbei um die Personalien des Betroffenen, den Begriff Arbeitsunfähigkeit, ob es sich um Krankheit oder Unfall handle, Beginn und Ende der Arbeitsunfähigkeit, Grad derselben, Ausstellungsdatum des Zeugnisses, Stempel und Unterschrift des Arztes. Vom Arztzeugnis zuhanden eines Arbeitgebers zu unterscheiden sei das umfassendere ärztliche Gutachten. Vorliegend habe C. den Beschwerdeführer nicht umfassend vom Berufsgeheimnis befreit. Er habe ihn nur ermächtigt, der Arbeitgeberin einen üblichen arbeitsrechtlichen Bericht zuzustellen, welcher

ausschliesslich Angaben darüber enthalte, ob und in welchem Umfang eine Arbeitsunfähigkeit bestehe, wie lange diese dauern werde und inwiefern die allfällige gesundheitliche Einschränkung einen konkreten Einfluss auf die Arbeitsfähigkeit habe. Der Beschwerdeführer habe den Tatbestand von Art. 321 StGB objektiv erfüllt, indem er der Arbeitgeberin weitergehende Informationen zukommen gelassen habe.

2.3. C. ermächtigte den Beschwerdeführer schriftlich, "zuhanden von Kostenträger (Krankenkasse, Unfallversicherung, IV, Taggeldversicherung, Behörden etc.) sowie Drittpersonen (Arbeitgeber etc.) ärztliche Zeugnisse zu verfassen". Die Entbindung erfolgte im Rahmen einer vertrauensärztlichen Untersuchung, die von der Arbeitgeberin verlangt worden war. Die Annahme der Vorinstanz, dass diese Erklärung keine über den Rahmen von Art. 328b OR hinausgehende Information der Arbeitgeberin erlaubte, ist nicht zu beanstanden. Auch die blosser Ausstellung eines Zeugnisses bedarf einer eingehenden Untersuchung und der Mitwirkung des Exploranden. Die Einwände des Beschwerdeführers, die Untersuchung sei umfassend gewesen und C. habe gegen die Weitergabe von Informationen an die Arbeitgeberin nicht opponiert, sind somit belanglos. Ebenso unbeachtet müssen die Abmachungen zwischen dem Beschwerdeführer und der Arbeitgeberin bleiben, zumal Letztere nicht über das Geheimnis ihres Arbeitnehmers verfügen darf. [...]

Erwägung 3

3.1. [...] Die Vorinstanz fügt hinzu, dass selbst der Vertrauensarzt eines öffentlichrechtlichen Krankenversicherers nach Art. 57 Krankenversicherungsgesetz (KVG) an das Arztgeheimnis gebunden sei und dem Versicherer nur jene Informationen weiterleiten dürfe, die zur Beurteilung eines Leistungsanspruches erforderlich seien. Der Vertrauensarzt habe nicht nur bei privaten Arbeitgebern, sondern auch gegenüber einem Versicherer sich auf die Weitergabe von für die jeweilige Fragestellung erforderlichen Daten zu beschränken. Im Unterschied zum Arbeitgeber könne für einen Versicherer allerdings die Kenntnis der Diagnose und weiterer medizinische Daten erforderlich sein. [...]

Rechtliches und Fazit

Ärzte sind – unabhängig davon, ob sie vom Arbeitnehmer oder vom Arbeitgeber zur Untersuchung beauftragt worden sind – an das Berufsgeheimnis gebunden. Die von Ärzten ausgestellten Arbeitsunfähigkeits- bzw. Arztzeugnisse dürfen deshalb nur absolut zwingend notwendige Informationen enthalten. Es sind dies in der Regel:

Personalien des Arbeitnehmers, ob es sich um eine Krankheit oder einen Unfall handelt, Tatsache der Arbeitsunfähigkeit, Dauer der Arbeitsunfähigkeit, Grad der Arbeitsunfähigkeit, Ausstellungsdatum, Stempel und Unterschrift des Arztes. Insbesondere über die Diagnose dürfen die Ärzte den Arbeitgebern keine Auskunft erteilen. Dieses Verbot ist insbesondere bei der Berechnung der Sperrfristen für Kündigungen vor oder während einer Krankheit oder eines Unfalls problematisch, wenn etwa nicht klar ist, ob es sich um eine neue Krankheitsursache handelt oder um einen Rückfall, welcher keine neue Sperrfrist auslöst. Kenntnis über die Diagnose bzw. Krankheitsursache erhält der Arbeitgeber ausschliesslich aufgrund freiwilliger Mitteilung durch den betroffenen Arbeitnehmer selbst bzw. nach einer umfassenden und expliziten Befreiung des Arztes vom Berufsgeheimnis durch den Arbeitnehmer.

Gesetzliche Regelung

- Art. 321 Strafgesetzbuch (StGB) zur Verletzung des Berufsgeheimnisses
- Art. 336c Obligationenrecht (OR) zur Kündigung zur Unzeit

Weitere Informationen zur Thematik (abrufbar im Internet):

- Praxisleitfaden der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften und der Verbindung der Schweizer Ärzte und Ärztinnen (Praxisleitfaden SAMW/FMH)
- Manual der Schweizerischen Gesellschaft für Vertrauens- und Versicherungsärzte (Manual SGV)

Empfehlungen

- Bei Kündigungen, die der Arbeitgeber unmittelbar vor oder während einer Krankheit oder eines Unfalls ausspricht, sollte im Zweifelsfalle, d.h. wenn nicht bekannt ist, ob es sich um eine neue Krankheit/Unfall oder um einen Rückfall handelt, eine neue Sperrfrist angenommen werden.
- Der Arbeitnehmer hat die Möglichkeit, seinen behandelnden Arzt vom Berufsgeheimnis zu befreien. Eine solche Befreiung sollte sich auf die mit Blick auf das Arbeitsverhältnis notwendigen Informationen beschränken (sog. teilweise Befreiung vom Arztgeheimnis).
- Sog. **detaillierte** Arztzeugnisse sind mittlerweile in einigen Kantonen bzw. Regionen verfügbar und können in der Praxis hilfreich sein, um die genaueren Umstände bzw. eine allfällige Restarbeitsfähigkeit abzuklären.