



Merkblatt

Erläuterungen zu Patientenformularen für ärztliche und therapeutische Konsultationen

Viele Dachorganisationen und -verbände von Ärzteschaft, Therapeutinnen und Therapeuten (Physiotherapeuten, Bewegungstherapeutinnen, Osteopathen usw.) stellen ihren Mitgliedern Vorlagen für Einwilligungserklärungen zur Verfügung, die sie den Patientinnen und Patienten in der Praxis abgeben können. Neben diesen Vorlagen werden auch selbst verfasste Formulare verwendet, die sich teilweise an den Vorlagen der Verbände orientieren. All diese Formulare werfen eine Reihe von Fragen hinsichtlich Datenschutz auf. Der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (EDÖB) will die Leistungserbringer bzw. ihre Dachverbände für die Anforderungen des Datenschutzgesetzes (DSG, SR 235.1) sensibilisieren und erwartet eine Anpassung der Formulare wo nötig.

Dieses Dokument geht auf vier Fragestellungen ein: Zunächst behandelt es die datenrechtlich wichtige Unterscheidung zwischen Anforderungen an die Informationspflicht (Kap. 1) und Anforderungen an die Einwilligung (Kap. 2). Danach befasst es sich mit der sicheren elektronischen Bekanntgabe von Daten (Kap. 3) sowie mit dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Kap. 4).

Das Dokument wurde vor allem aus Sicht der Arzt-Patienten-Beziehung verfasst. Die Grundsätze gelten jedoch grösstenteils auch für andere, privat ausgeübte therapeutische Berufe. Da sich das Dokument auf das eidgenössische Datenschutzgesetz stützt, sind öffentliche Einrichtungen wie Kantonsspitäler nicht direkt betroffen; sie unterliegen den kantonalen Datenschutzgesetzen.

1. Informationspflicht

Die Informationspflicht widerspiegelt das Transparenzprinzip und konkretisiert das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung. Die Informationspflicht gab es bereits im alten DSG für besonders schützenswerte Daten wie Gesundheitsdaten. Mit dem Inkrafttreten des neuen DSG wurde die Informationspflicht auf alle Datenkategorien ausgeweitet.

Der Verantwortliche muss der betroffenen Person alle Informationen mitteilen, die erforderlich sind, damit sie ihre Rechte geltend machen kann und eine transparente Datenbearbeitung gewährleistet ist. Die Informationen müssen situationsgerecht sein und mindestens die in Artikel 19 Absatz 2 DSG genannten Elemente umfassen (Identität und Kontaktdaten des Verantwortlichen; Bearbeitungszweck; Empfängerinnen und Empfänger oder Kategorien von Empfängerinnen und Empfängern, einschliesslich Auftragsbearbeiter). Werden Personendaten ins Ausland bekanntgegeben, müssen auch der Name des Staates, in dem sich die Empfängerin oder der Empfänger befindet, sowie gegebenenfalls die in Artikel 16 Absatz 2 DSG vorgesehenen Garantien mitgeteilt werden. Die Betroffenen müssen die Gründe und den Zweck der Datenbeschaffung erkennen können (warum werden die Daten beschafft und wofür werden sie verwendet?). Werden die Informationen schriftlich abgegeben, sollten sie leicht verständlich und adressatengerecht verfasst sein. Basierend auf den Informationen muss sich die betroffene Person ein Bild der geplanten Datenbearbeitung machen können, um insbesondere in der Lage zu sein, ihre Rechte auszuüben (z. B. Auskunftsrecht gemäss Art. 25 DSG oder Recht, sich der Datenbearbeitung zu widersetzen gemäss Art. 30 Abs. 2 Bst. b DSG). Der Detaillierungsgrad der Informationen hängt von der Art der beschafften Daten, der Art und dem Umfang der Bearbeitung, ihrer Vorhersehbarkeit, dem Risiko einer Persönlichkeitsverletzung und der Schwere der möglichen Persönlichkeitsverletzung ab. Es kann daher sein, dass der

Verantwortliche in gewissen Fällen mehr Informationen bereitstellen muss, z. B. bezüglich Dauer der Bearbeitung oder Anonymisierung der Daten.

Die Informationspflicht unterliegt keinen Formvorschriften. Die Informationen müssen präzise, transparent, verständlich und leicht zugänglich sein, sowohl bezüglich Inhalt als auch Form. Zu umfangreiche Informationen oder zu technische Erklärungen sind zu vermeiden.

Darüber hinaus muss der Verantwortliche aktiv informieren; bei der Beschaffung der Daten muss er dafür sorgen, dass die betroffene Person die Informationen nicht erst suchen oder verlangen muss, sondern sofort darauf zugreifen kann. Mit anderen Worten: Die Ärztin oder der Arzt muss sicherstellen, dass die Patientin oder der Patient die Informationen in angemessener Art und Weise zur Kenntnis nehmen kann; jedoch muss sie oder er nicht dafür sorgen, dass die Patientin oder der Patient dies auch tatsächlich tut.

Die Informationen können mündlich abgegeben werden. Es ist jedoch von Vorteil, dies zu dokumentieren, um nachzuweisen, dass die Informationspflicht erfüllt ist (z. B. im Konsultationsbericht). Alternativ können die Informationen schriftlich abgegeben werden. In der Praxis reichen Präzisierungen in einem Formular oder ein spezielles Informationsblatt aus. Eine Frage taucht dabei immer wieder auf: Braucht es die Unterschrift der Patientin oder des Patienten, welche die Kenntnisnahme bestätigt? Hier gilt zu betonen, dass es sich im Gegensatz zur Einwilligung (siehe Kap. 2) «nur» um eine Information handelt, und die explizite Kenntnisnahme keine Gültigkeitsvoraussetzung ist. Ob die Ärztin oder der Arzt die Informationspflicht einhält, hängt also nicht von der Patientenunterschrift ab. Die Patientin oder der Patient ist nicht dazu verpflichtet, die Kenntnisnahme zu bestätigen. Um keine unnötigen Probleme zu schaffen ist es folglich besser, keine Unterschrift zu verlangen.

2. Einwilligung

Gemäss DSG ist die Einwilligung keine Voraussetzung dafür, dass Ärztinnen und Ärzte die Personendaten von Patientinnen und Patienten bearbeiten. Daten, die im Rahmen einer medizinischen Leistung bearbeitet werden, fallen unter den Behandlungsvertrag. Darüber hinaus sind Gesundheitsfachpersonen gesetzlich zu bestimmten Datenbearbeitungen verpflichtet, insbesondere durch die kantonalen Gesundheitsgesetze (z. B. Verpflichtung zur Führung des Patientendossiers). In der Praxis ist die Frage der Einwilligung besonders dann wichtig, wenn es um die Datenbekanntgabe geht (Art. 30 Abs. 2 Bst. c DSG), beispielsweise bei der Übermittlung von Daten an eine Kollegin oder einen Kollegen, ein Abrechnungsunternehmen usw. Zu beachten gilt ausserdem, dass einige Bekanntgaben direkt auf dem Gesetz beruhen und es keine Einwilligung der Patientinnen und Patienten braucht (Beispiel: Art. 12 des Epidemiengesetzes; SR 818.101).

Braucht es aber eine Einwilligung, so müssen die Patientinnen und Patienten diese vor oder gleichzeitig mit dem Beginn der entsprechenden Behandlung erteilen. Die Einwilligung muss:

- aufgeklärt sein: Die betroffene Person muss über alle Informationen verfügen, die ihr unter den gegebenen Umständen ermöglichen, eine informierte Entscheidung zu treffen. Sie muss klar verstehen, welche Art von Daten zu welchem Zweck bearbeitet werden. Nur so kann die betroffene Person die Folgen und Risiken der geplanten Datenbearbeitung für ihre Persönlichkeitsrechte abschätzen und einen rechtsgültigen Willen äussern. Die betroffene Person muss daher mindestens die in Artikel 19 DSG genannten Informationen erhalten. Je nach Kontext und Art der bearbeiteten Daten braucht es weitere Erläuterungen, damit die betroffene Person die Tragweite der Einwilligung abschätzen kann. Die Informationen müssen objektiv, verständlich und so umfassend wie möglich sein. Soweit relevant muss insbesondere informiert werden über den Datenbearbeiter, den Bearbeitungszweck, die Art und den Umfang der bearbeiteten Daten, die Art der Bearbeitung und die möglichen Risiken, die Aufbewahrungsdauer der Daten, die Kategorien der Empfängerinnen und Empfänger, eine allfällige Bekanntgabe ins Ausland, die Konsequenzen bei

Nichteinwilligung; die Art und Weise, wie die Person ihre Einwilligung widerrufen oder ihr Recht auf Zugang geltend machen kann. Grundsätzlich gelten auch hier die Erwägungen aus Kapitel 1.

- spezifisch: Die Einwilligung muss für eine oder mehrere bestimmte Bearbeitungen erteilt werden und alle Bearbeitungszwecke abdecken. Die Patientin oder der Patient muss sich konkret vorstellen können, was die Einwilligung bedeutet. Generalklauselartige Einwilligungserklärungen oder Blanko-Einwilligungen sind daher ausgeschlossen. Zu vage formulierte Klauseln für eine pauschale und vorgängige Bekanntgabe des Patientendossiers oder bestimmter Elemente davon an Dritte (andere Ärzte oder Therapeutinnen, Apotheken, Labors usw.) ohne Bezug zu einer bestimmten Datenbearbeitung sind ungültig. Im gleichen Sinn ist es nicht zulässig, eine ganze Reihe abstrakter und hypothetischer Bekanntgaben vorzusehen.

Zum Beispiel ist eine vorgängige Einwilligung, dass das Dossier an eine Fachärztin oder einen Facharzt weitergegeben werden darf, ungültig: Die Einwilligung sollte erst dann eingeholt werden, wenn sich die Frage konkret stellt.

Auch unzulässig ist eine vorgängige Einwilligung von Patientinnen und Patienten in die Weitergabe eines allfälligen Inkassoverfahrens an ein Drittunternehmen.

Gleichermassen ist eine Klausel, die festlegt, dass Patientendaten von Partnerunternehmen für die Entwicklung ihrer digitalen Lösungen verwendet werden dürfen, zu abstrakt, und daher ungültig. Die Bearbeitungszwecke sowie die Empfängerinnen und Empfänger sind nicht ausreichend bestimmt und die Patientinnen und Patienten können nicht klar nachvollziehen, worum es geht – zumal die Datenbearbeitung von vornherein keine Verbindung zur medizinischen Behandlung hat.

Hingegen ist es grundsätzlich denkbar vorzusehen, dass die Rechnungen von einem Drittunternehmen ausgestellt werden, sofern die Patientin oder der Patient darüber informiert wird, welche Daten dem Dritten übermittelt werden (und die Bekanntgabe dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit entspricht – siehe unten, Kap. 4). Hier ist jedoch Vorsicht geboten. Bei einer unerwarteten und ernsten Diagnose zum Beispiel, die auch die Daten für die Rechnungsstellung betrifft, ist fraglich, ob die ursprüngliche Einwilligung ausreicht. Generell ist davon auszugehen, dass eine Einwilligung für «routinemässige» Rechnungsstellungen Gültigkeit hat: Die Einwilligung basiert auf dem, was sich die Patientin oder der Patient zum Zeitpunkt der Einwilligung vorstellen kann.

- frei: Die betroffene Person muss ihren Willen frei äussern können (ohne Drohungen, Druck oder Täuschung). Sie muss eine echte Wahl haben und in der Lage sein, ihre Einwilligung zu verweigern oder zu widerrufen, ohne unverhältnismässige Nachteile zu erleiden. Hat die Person eigentlich keine andere Wahl, als einzuwilligen, so ist ihre Einwilligung nicht frei.

Die Einwilligung ist an keine Rechtsform gebunden (vorbehaltlich einiger Gesetze, die in bestimmten Bereichen eine schriftliche Einwilligung vorschreiben, z. B. in der Fortpflanzungsmedizin, bei genetischen Untersuchungen beim Menschen oder in bestimmten Fällen der Humanforschung). In der Regel muss sie daher nicht schriftlich erteilt werden. Unabhängig von den gesetzlichen Bestimmungen ist eine dokumentierte Einwilligung aus Beweisgründen jedoch vorzuziehen.

Schliesslich kann die Einwilligung, wenn sie als Rechtsgrundlage für die Datenbearbeitung dient (dies ist also nicht der Fall, wenn sie z. B. auf einem Gesetz beruht), jederzeit und unbegründet widerrufen werden. Der Verantwortliche muss den Patientinnen und Patienten einfache Möglichkeiten zur Ausübung ihres Widerrufsrechts bieten.

3. Sichere elektronische Datenbekanntgabe

Der EDÖB hat festgestellt, dass mehrere Formulare eine Klausel enthalten, nach der die Patientin oder der Patient in die ungesicherte elektronische Datenbekanntgabe einwilligt. Dies kann problematisch sein. Generell gilt: Werden besonders schützenswerte Personendaten gemäss DSG bekanntgegeben, muss die Bekanntgabe sicher sein. Im Zusammenhang mit der Gesundheit kann bereits das blosse Bestehen einer Beziehung zu einer Therapeutin oder einem Therapeuten Rückschlüsse auf den Gesundheitszustand einer Person zulassen; dies gilt insbesondere für die Kommunikation mit Fachärztinnen und Fachärzten (ein Termin bei einer Onkologin zum Beispiel lässt vermuten, dass diese aufgrund einer potenziellen onkologischen Erkrankung konsultiert wird). Folglich ist auch der rein administrative Austausch (z. B. Terminvereinbarungen) als besonders schützenswert einzustufen und erfordert daher eine sichere Datenbekanntgabe (z. B. verschlüsselt).

Möchte die Patientin oder der Patient jedoch in einen solch ungesicherten administrativen Austausch einwilligen, so ist dies nur möglich, wenn sie oder er zuvor über die entsprechenden Risiken der Datenbekanntgabe informiert wurde und ihr freiwillig zugestimmt hat. Die Patientin oder der Patient muss eine effektive Wahlmöglichkeit haben (z. B. Kästchen zum Ankreuzen auf dem Formular).

Schliesslich sind die Leistungserbringer dafür verantwortlich, wenn sie ihre Pflicht, für ausreichende Datenschutz- und Datensicherheitsmassnahmen zu sorgen, nicht erfüllen.

Im Zusammenhang mit diesem Thema wird auf folgende Seite verwiesen: [Arztrechnungskopien](#).

4. Grundsatz der Verhältnismässigkeit

Nach dem Grundsatz der Verhältnismässigkeit muss der Verantwortliche die Datenbearbeitung auf das beschränken, was für den Zweck der Bearbeitung unbedingt erforderlich ist: In der Arzt-Patienten-Beziehung ist der Zweck grundsätzlich die therapeutische Behandlung. Der erwähnte Grundsatz bezieht sich sowohl auf die Verwendung als auch auf die Beschaffung der Daten. Mit anderen Worten: nicht mehr Daten als nötig beschaffen und sie nicht mehr als nötig verwenden. Im Gesundheitsbereich enthalten die von Ärztinnen und Therapeuten abgegebenen Fragebögen manchmal Felder, die diese Grenze überschreiten. Diese Formulare sollten bereinigt werden, sodass sie nur die für die therapeutische Beziehung notwendigen Daten enthalten.

Beispielsweise ist die systematische Beschaffung von Daten wie Mädchenname, Zivilstand, Staatsangehörigkeit, Geschäftstelefon, Beruf und Name des Arbeitgebers grundsätzlich nicht notwendig. Das heisst jedoch nicht, dass die Beschaffung solcher Daten in allen Fällen ausgeschlossen ist: Könnte der Beruf eines Patienten für die Konsultation relevant sein, weil er mit seinem Gesundheitszustand in Zusammenhang steht (z. B. wenn der Patient über Rückenschmerzen klagt), kann er erfragt werden. Problematisch ist die systematische Beschaffung solcher Daten.

Der Einzelfall bestimmt, was notwendig ist und was nicht. Auf jeden Fall muss die Therapeutin oder der Therapeut immer in der Lage sein, eine bestimmte Datenbearbeitung zu rechtfertigen: Teilt eine Therapeutin im Rahmen der Informationspflicht mit, dass sie Daten auf eine bestimmte Art und Weise bearbeiten oder spezifische Daten beschaffen wird, muss sie der Patientin oder dem Patienten den entsprechenden Grund und den Zusammenhang mit der therapeutischen Beziehung erklären können. Dies gilt erst recht, wenn eine Einwilligung der Patientin oder des Patienten erforderlich ist.