



Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion

Rathausgasse 1
Postfach
3000 Bern 8
+41 31 633 79 20 (Telefon)
+41 31 633 79 09 (Fax)
info.gsi@be.ch
www.be.ch/gsi

Referenz: 2021.GSI.26 / na, stm, kr

Beschwerdeentscheid vom 17. November 2021

in der Beschwerdesache

Dr. med. A. _____

Beschwerdeführerin

gegen

Gesundheitsamt (GA), Kantonsärztlicher Dienst (KAD), vormals Kantonsarztamt (KAZA)

Rathausgasse 1, Postfach, 3000 Bern 8

Vorinstanz

betreffend Disziplinarverfahren; Anordnung einer Busse

(Verfügung der Vorinstanz vom 9. Dezember 2020)

I. Sachverhalt

1. **Dr. med. A.**____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) ist seit dem 20. August 1986 im Besitz einer Berufsausübungsbewilligung als Ärztin im Kanton Bern. Sie arbeitet als Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie in ihrer ärztlichen Praxis an der [Adresse].¹

2. **D.**____, Journalist bei der «SonntagsZeitung», veröffentlichte am 6. September 2020 einen Artikel mit dem Titel «Ärztin stellt Masken-Dispens aus – ohne Visite». Darin führte er aus, dass ihm eine Berner Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie auf entsprechende Anfrage per E-Mail mitteilte, dass sie gern ein Attest ausstelle, damit er keine Maske tragen müsse. Dafür brauche sie Adresse und Geburtsdatum und verlange als Gegenleistung CHF 20.00.²

3. Vorgängig hatte sich Herr D.____ am 3. September 2020 per E-Mail wie folgt an die Beschwerdeführerin gewandt:

«Sehr geehrte Frau A.____

Inzwischen muss man fast überall (in Zug und Bus) auch beim Einkaufen Schutzmasken tragen. Die Masken schränken mich jedoch sehr ein und ich bekomme davon Angstzustände. Können Sie mir sagen, ob es möglich wäre, ein Papier zu bekommen, damit ich keine Maske tragen muss?

Besten Dank für Ihre Rückmeldung und freundliche Grüsse

D.____»

Die Beschwerdeführerin antwortete gleichentags folgendermassen:

«Lieber Herr D.____

ich stelle gerne ein Attest aus:

dafür brauche ich Adresse und Geburtsdatum.

Es gibt eine selbstbewusste Möglichkeit ohne Attest: Da kann man den Kondukteur unterschreiben lassen und ihm ein Blatt mit Quellen aushändigen. <Maskenpflicht.docx>

Ansonsten (oder zusätzlich) mache ich das Attest Als Gegenleistung schlage ich folgendes vor: 20.- in meine Briefkasten und einen Antrag an den BR schreiben laut Musterbrief auf: Wie man sich gegen die Maskenpflicht wehren kann – Corona Transition <https://corona-transition.org/wie-man-sich-gegen-die-maskenpflicht-wehren-kann>

Die Antworten sind normiert – man kann – bei Wunsch – später – sicher der Sammelklage bei «wirklagenan» beteiligen. Würde Ihnen das passen?

Mit liebem Gruss

A.____»

Herr D.____ nahm am 4. September 2020 wie folgt erneut mit der Beschwerdeführerin Kontakt auf:

«Sehr geehrte Frau A.____

Wir waren gestern wegen einer Maskendispens in Kontakt. Sie wollten mir ja ein Attest ausstellen.

Inzwischen habe ich dazu noch andere Ärzte angefragt. Sie stellen einen Dispens allenfalls erst nach vorheriger Konsultation aus. Deshalb meine Frage an Sie: Ist das Ausstellen eines Attests ohne vorgängige Konsultation nicht problematisch?

Besten Dank für ihre Rückmeldung und freundliche Grüsse

D.____»

¹ Vgl. unpaginierte Vorakten: Berufsausübungsbewilligung vom 20. August 1986

² Vgl. unpaginierte Vorakten: Artikel «Ärztin stellt Masken-Dispens aus – ohne Visite» in der SonntagsZeitung vom 6. September 2021

Mit E-Mail vom 5. September 2020 teilte die Beschwerdeführerin D.____ folgendes mit:

«Sehr geehrter Herr D.____

Das Attest geht heute auf die Post.

PS

Dem Attest werde ich noch einige Flyer beilegen, für die Briefkästen in der Nähe und evt. Unter die Windschutzscheiben. Mit bestem Dank fürs Verteilen! Und noch eine neue Petition gegen die Maskenpflicht (zum unterschreiben/verteilen) Aufhebung der Maskenpflicht/Suppression de l'obligation du port de masque»³

4. Gemäss der vorangegangenen Korrespondenz liess die Beschwerdeführerin D.____ per Post (Postaufgabe 7. September 2021) ein auf den 3. September 2021 datiertes von ihr unterzeichnetes Dokument mit folgendem Inhalt zukommen:⁴

«Maskenverbot

D.____ kann aus gesundheitlichen Gründen keine Maske tragen. Das Tragen einer Maske führt bei ihm zu gesundheitlichen Schäden. Deshalb entbinde ich D.____ von der Maskenpflicht.»

5. Mit Schreiben vom 9. September 2020 eröffnete das damalige Kantonsarztamt⁵ (KAZA; nachfolgend: Vorinstanz) in der Folge von Amtes wegen gegen die Beschwerdeführerin ein aufsichtsrechtliches Verfahren und forderte sie zur Stellungnahme und Beantwortung der gestellten Fragen bis am 30. September 2020 auf. Gleichzeitig teilte die Vorinstanz die Beschwerdeführerin mit, dass sie es per sofort zu unterlassen habe, ärztliche Maskendispense für Personen auszustellen, von deren Gesundheit sie sich nicht im Rahmen einer ärztlichen Konsultation vorgängig ein eigenes Bild gemacht habe.⁶

6. Am 28. September 2020 nahm die Beschwerdeführerin insbesondere zu den von der Vorinstanz gestellten Fragen Stellung.⁷

7. Auf Nachfragen der Vorinstanz hat Herr D.____ die Beschwerdeführerin gegenüber der Vorinstanz am 14. Oktober 2021 von ihrer ärztlichen Schweigepflicht entbunden.⁸

8. Mit Schreiben vom 27. Oktober 2020 gewährte die Vorinstanz der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör zur beabsichtigten Anordnung einer Disziplinar massnahme in Form eine Busse von CHF 3'000.00.⁹

³ Vgl. zum Ganzen unpaginierte Vorakten: E-Mail-Verkehr zwischen D.____ und der Beschwerdeführerin in der Zeit vom 3. bis 5. September 2020

⁴ Vgl. unpaginierte Vorakten: Von der Beschwerdeführerin unterzeichnetes Dokument vom 3. September 2020 mit dem Titel «Maskenverbot» und das dazugehörige Couvert mit dem Poststempel vom 7. September 2020

⁵ Mit Reorganisation der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion vom 1. August 2021 wurde das Kantonsarztamt als kantonsärztlicher Dienst in das Gesundheitsamt überführt.

⁶ Vgl. unpaginierte Vorakten: Schreiben der Vorinstanz vom 9. September 2020 mit dem Titel «Aufsichtsrechtliche Abklärungen im Zusammenhang mit Maskendispens; Eröffnung eines aufsichtsrechtlichen Verfahrens»

⁷ Vgl. unpaginierte Vorakten: Schreiben der Beschwerdeführerin vom 29. September 2021 mit dem Titel: «Aufsichtsrechtliche Abklärungen im Zusammenhang mit Maskendispens»

⁸ Vgl. unpaginierte Vorakten: Dokument mit dem Titel «Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht» und dazugehörige E-Mail-Korrespondenz zwischen Herr D.____ und der Vorinstanz vom 14. Oktober 2021

⁹ Vgl. unpaginierte Vorakten: Dokument der Vorinstanz vom 27. Oktober 2020 mit dem Titel «Eröffnung eines aufsichtsrechtlichen Verfahrens wegen Verletzung ärztlicher Berufspflichten; Anordnung einer Busse; Rechtliches Gehör»

9. Am 22. November 2020 nahm die Beschwerdeführerin ausführlich Stellung und hielt fest, dass ihr eine Busse nicht angebracht erscheine.¹⁰

10. Am 9. Dezember 2020 verfügte die Vorinstanz schliesslich Folgendes:

1. *Gegen Frau Dr. med. A.____, wird eine Busse von CHF 3'000.00 an angeordnet.*
2. *Die Kosten dieses Verfahrens, bestimmt auf 500 Franken, werden Frau Dr. med. A.____ auferlegt. Sie werden separat in Rechnung gestellt.*

11. Gegen diese Verfügung reichte die Beschwerdeführerin am 4. Januar 2021 bei der Vorinstanz eine mit «Einsprache» betitelte Beschwerde ein und beantragt sinngemäss die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung. Die Vorinstanz hat die Beschwerde am 11. Januar 2021 in Anwendung von Art. 4 Abs. 1 VRPG¹¹ zur weiteren Behandlung an das damals zuständige Rechtsamt der GSI weitergeleitet. Der Beschwerde lag die angefochtene Verfügung nicht bei, weshalb das Rechtsamt mit Verfügung vom 13. Januar 2021 die Beschwerde zur Verbesserung zurückwies. Mit Eingabe vom 19. Januar 2021 verbesserte die Beschwerdeführerin ihre Beschwerde fristgerecht.

12. Das Rechtsamt holte die Vorakten ein und führte den Schriftenwechsel durch. Die Vorinstanz beantragt in ihrer Beschwerdevernehmlassung vom 19. Februar 2021 die Abweisung der Beschwerde vom 4. Januar 2021, soweit darauf einzutreten sei.

13. Die Beschwerdeführerin reichte am 26. Februar 2021 eine unaufgeforderte Replik ein. Die Vorinstanz liess sich in der Folge nicht mehr vernehmen.

14. Mit der Reorganisation der GSI per 1. August 2021 wurde das Rechtsamt in das Generalsekretariat überführt. Die Instruktion der Beschwerdeverfahren und die Erarbeitung von Beschwerdeentscheiden erfolgt daher neu durch die Rechtsabteilung des Generalsekretariats (Art. 7 Abs. 1 Bst. m OrV GSI¹² i.V.m. Art. 14a DelDV GSI¹³). Das Kantonsarztamt wurde per 1. August 2021 in das Gesundheitsamt (GA) überführt (vgl. auch Art. 9 OrV GSI). Neu ist daher der kantonsärztliche Dienst (KAD) des GA (Art. 14a Abs. 1 i.V.m. Abs. 3 Bst. c GesV¹⁴ i.V.m. Art. 17a GesG¹⁵) die Vorinstanz des vorliegenden Beschwerdeverfahrens.

Auf die Rechtsschriften und Akten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

¹⁰ Vgl. unpaginierte Vorakten: Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 22. November 2020

¹¹ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

¹² Verordnung vom 30. Juni 2021 über die Organisation und die Aufgaben der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion (Organisationsverordnung GSI, OrV GSI; BSG 152.221.121)

¹³ Direktionsverordnung vom 17. Januar 2001 über die Delegation von Befugnissen der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion (DelDV GSI; BSG 152.221.121.2).

¹⁴ Verordnung vom 24. Oktober 2001 über die beruflichen Tätigkeiten im Gesundheitswesen (Gesundheitsverordnung, GesV; BSG 811.111).

¹⁵ Gesundheitsgesetz vom 2. Dezember 1984 (GesG; BSG 811.01).

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

1.1 Angefochten ist die Verfügung der Vorinstanz vom 9. Dezember 2020. Diese Verfügung ist gemäss Art. 62 Abs. 1 Bst. a VRPG bei der GSI als der in der Sache zuständigen Direktion anfechtbar. Somit ist die GSI zur Beurteilung der Beschwerde vom 4. Januar 2021 zuständig.

1.2 Die Beschwerdeführerin ist als Adressatin der Verfügung ohne Weiteres zur Beschwerdeführung befugt (Art. 65 VRPG).

1.3 Auf die gemäss Art. 67 VRPG form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

1.4 Die GSI prüft, ob die Vorinstanz von einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhalts ausgegangen ist, ob sie Recht verletzt hat (einschliesslich allfälliger Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens) und ob die angefochtene Verfügung unangemessen ist (Art. 66 VRPG). Der GSI steht somit volle Kognition zu.

2. Streitgegenstand

Die Beschwerdeführerin äussert sich in ihrer Beschwerde vertieft zur generellen Zulässigkeit der Maskentragepflicht, deren Wirksamkeit wie auch deren angeblichen Schädlichkeit. Die Ausführungen, betreffen hauptsächlich nicht den konkreten Streitgegenstand dieses Beschwerdeverfahrens, namentlich das Ausstellen eines Maskentests ohne vorherige Anamnese und Konsultation durch den Patienten. Aus den Eingaben der Beschwerdeführerin geht vielmehr hervor, dass ihr Anliegen darauf ausgerichtet sei, einen grundsätzlichen wissenschaftlichen Diskurs über die Effektivität des Maskentragens zu führen. Nur punktuell nimmt die Beschwerdeführerin zu der ihr konkret vorgeworfenen Pflichtverletzung Stellung. In der Folge wird darauf im Einzelnen eingegangen.

Zu prüfen ist ausschliesslich, ob die Beschwerdeführerin einerseits ihre Berufspflicht nach Art. 40 lit. a MedBG¹⁶ verletzt hat und ob andererseits die Anordnung einer Busse von CHF 3'000.00 durch die Vorinstanz eine der mutmasslichen Berufspflichtverletzung angemessene Disziplinar massnahme im Sinne von Art. 43 Abs. 1 lit. c MedBG darstellt.

3. Berufspflichtverletzung nach Art. 40 lit. a MedBG

Personen, die einen universitären Medizinalberuf selbständig ausüben, halten sich an die in Buchstaben a bis h aufgeführten Berufspflichten (Art. 40 MedBG). Medizinalpersonen üben ihren Beruf

¹⁶ Bundesgesetz vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe (Medizinalberufegesetz, MedBG; SR 811.11).

sorgfältig und gewissenhaft aus (Art. 40 lit. a MedBG). Dieser Artikel dient als Generalklausel, wobei die Bewilligungsvoraussetzung der Vertrauenswürdigkeit nach Art. 36 Abs. 1 lit. b MedBG als Ansatzpunkt dient.¹⁷ Eine Pflichtverletzung nach Art. 40 lit. a MedBG liegt nur dann vor, wenn eine Verfehlung über ihre Auswirkungen im Einzelfall hinaus geeignet ist, das Vertrauen in die Kompetenz und Integrität der betroffenen Person zu beeinträchtigen. Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn das fragliche Verhalten eine Gesinnung offenbart, welche die vom Gesetz angestrebte hohe Qualität der medizinischen Dienstleistungen gefährdet und deshalb nicht toleriert werden kann.¹⁸ Verstösse gegen andere Vorschriften des Bundesrechts oder des kantonalen Rechts können gleichzeitig die sorgfältige und gewissenhafte Berufsausübung verletzen.¹⁹

3.1 Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

Die Beschwerdeführerin kommt in ihrer Beschwerde zum Schluss, dass ihr Zeugnis nicht falsch sei und es keine persönliche Untersuchung brauche, um ein Zeugnis über die Gefährlichkeit der Maske auszustellen, da diese Schäden bei jedem Gesunden auftreten könnten. Kopfschmerzen, Angst, Atemnot, Schwindel seien nicht objektivierbar. Mangels konkreter Kriterien für ein ärztliches Attest in der Verordnung und weil ein ärztliches Attest gar nicht zwingend erforderlich sei, könne ihr die Ausstellung eines falschen Zeugnisses nicht zum Vorwurf gemacht werden. Sie habe keine Sorgfaltpflichtverletzung begangen, da sie sich vertieft mit dem zweifelhaften, wenn nicht fehlenden Nutzen der Maskentragung bzw. dadurch zumindest drohenden Schaden auseinandergesetzt habe und nach bestem Wissen und Gewissen gehandelt habe.

Die Vorinstanz führte in ihrer Verfügung vom 9. Dezember 2020 und der Beschwerdevernehmlassung vom 19. Februar 2021 aus, dass das von der Beschwerdeführerin ausgestellte Attest insofern falsch sei, als sie damit eine medizinisch indizierte Maskenunverträglichkeit bescheinige, obschon darüber keine Anamnese in irgendwelcher Form stattgefunden habe. Sie habe bewusst davon abgesehen, mit Herrn D.____ persönlich in Kontakt zu treten. Dieses Vorgehen sei im Lichte von Art. 40 lit. a MedBG vollkommen unzureichend bzw. stelle eine willentliche Missachtung der Einhaltung der ärztlichen Sorgfalt dar.

3.2 Würdigung

Unbestrittenermassen übt die Beschwerdeführerin einen universitären Medizinalberuf selbständig aus, womit die Bestimmungen des MedBG auf sie Anwendung finden und sie den Berufspflichten gemäss Artikel 40 MedBG unterliegt.

¹⁷ Fellmann in: Medizinalberufegesetz (MedBG) Kommentar, 2009, Art. 40 N 50 f.

¹⁸ Fellmann, a.a.O., Art. 40 N 52.

¹⁹ Fellmann, a.a.O., Art. 40 N 58.

Im Rahmen der Corona-Pandemie erliess der Bundesrat die Covid-19-Verordnung besondere Lage²⁰. In dieser Verordnung wurde im Juli 2020 eine generelle Maskenpflicht u.a. in öffentlichen Verkehrsmitteln statuiert. Art. 3a Abs. 1 lit. b Covid-19-Verordnung besondere Lage nimmt Personen, die nachweisen können, dass sie aus besonderen Gründen, insbesondere medizinischen, keine Gesichtsmasken tragen können, von dieser Maskenpflicht aus. Die Erläuterungen zu dieser Verordnung führen aus, dass dieser Nachweis durch ein Arztzeugnis zu erfolgen hat.²¹

Bei der Covid-19-Verordnung besondere Lage handelt es sich um Bundesrecht, das insbesondere auch Medizinalpersonal zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet. Die Verletzung dieser Vorgaben kann damit gleichzeitig auch eine Berufspflichtverletzung nach Art. 40 MedBG darstellen, sofern dadurch die Vertrauenswürdigkeit der Medizinalperson in Frage gestellt wird.

Durch die Vorschrift, dass der Nachweis einer Maskenunverträglichkeit mittels Arztzeugnis zu erfolgen hat, wird unmissverständlich klar, dass Medizinalpersonen beim Verfassen eines Maskenattestes dieselbe Sorgfalt walten lassen müssen wie bei der Ausstellung jeglicher anderer Arztzeugnisse. Dazu gehört die vorherige Konsultation und Anamnese des Patienten, für den ein Arztzeugnis ausgestellt werden soll. In dringenden Fällen und ausnahmsweise (bspw. bei bereits bestehendem Patientenverhältnis) können Konsultation und Anamnese auch telefonisch stattfinden. Der vollständige Verzicht auf die Konsultation und Anamnese kann indessen nicht mit einer sorgfältigen und gewissenhaften Berufsausübung vereinbart werden, da die vorgängige Konsultation und Anamnese ein elementares Grundprinzip darstellen. Eine Medizinalperson hat ihre persönlichen Ansichten betreffend die Notwendigkeit einer vorgängigen Konsultation und Anamnese ausser Acht zu lassen. In gleicher Weise darf eine Medizinalperson bei der Verschreibung eines verschreibungspflichtigen Arzneimittels nicht auf eine vorherige Konsultation und Anamnese verzichten, nur weil sie diese Vorkehren als unnütz erachtet. Ansonsten müsste die Frage gestellt werden, in welchen anderen Bereichen die vorherige Durchführung einer Konsultation oder Anamnese von der persönlichen Sicht der Medizinalperson abhängig gemacht und unter Umständen tatsächlich darauf verzichtet wird.

Vorliegend hat es die Beschwerdeführerin unterlassen, sich vor dem Verfassen eines Maskenattests mit Herrn D.____ in Kontakt zu setzen. Sie forderte ihn weder zu einem persönlichen noch telefonischen Gespräch auf, um sich persönlich ein Bild von seinem Zustand zu machen. Vielmehr hat sie vollumfänglich auf eine vorgängige Konsultation und Anamnese verzichtet. Selbst als Herr D.____ darauf hinwies, dass doch eine Konsultation oder Anamnese stattfinden müsse, liess sie sich nicht beirren und stellte ohne jeglichen persönlichen Kontakt ein Maskenattest aus. Die Beschwerdeführerin hält selber fest, dass sie es im Eifer des Gefechts versäumt habe, mit Herrn D.____ Rücksprache zu nehmen und

²⁰ Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage; SR 818.101.26).

²¹ Erläuterungen zur Verordnung vom 19. Juni 2020 über Massnahmen in der besonderen Lage zur Bekämpfung der Covid-19-Epidemie (Covid-19-Verordnung besondere Lage; SR 818.101.26), Stand 12. August 2020.

sich davon zu vergewissern, dass er sie nicht anlüge. Sie gehe in der Regel nicht davon aus, angelegen zu werden.²² Bei der Ausstellung des Attests könne ihr höchstens vorgeworfen werden, dass sie sich ungenügend über die von Herrn D.____ geltend gemachte Angststörung informiert habe.²³ Die Beschwerdeführerin beschreibt damit selbst, worin ihr unsorgfältiges und damit berufspflichtverletzendes Verhalten liegt. Ihre Pflicht liegt gerade darin, sich vor der Ausstellung eines Maskendispenses persönlich vom Vorliegen von Angstzuständen bzw. einer Angststörung, bedingt durch die Maskenpflicht, zu überzeugen und eine entsprechende Erkrankung *lege artis* zu diagnostizieren. Sie hat mithin den Gesundheitszustand ihrer Patientinnen und Patienten – vor der Ausstellung jeglicher Dispense – hinreichend abzuklären.

Die Beschwerdeführerin bringt vor, es fehle an Vorgaben wie auch einer Konkretisierung in der Verordnung, wie ein solches Arztzeugnis zu verfassen sei, weshalb es ihr freigestellt sei, wie sie vorzugehen gedenke. Es mag grundsätzlich stimmen, dass die Beschwerdeführerin bis zu einem gewissen Grad frei ist, wie sie ihre Aufgaben wahrnimmt. Ein Arztzeugnis stellt jedoch eine Urkunde²⁴ dar und muss entsprechend echt und wahr sein, ansonsten eine (strafrechtlich relevante) Urkundenfälschung vorliegen könnte (vgl. Art. 251 StGB): Weist die Urkunde auf einen anderen als ihren wirklichen Aussteller hin, so ist sie *unecht*. Die Unechtheit bedeutet also eine *Identitätstäuschung*.²⁵ Demgegenüber begeht eine Falschbeurkundung, «wer eine *rechtlich erhebliche Tatsache unrichtig beurkundet*». «Unrichtig» beurkundet ist eine Tatsache dann, wenn der wirkliche und der beurkundete Sachverhalt nicht übereinstimmen. Es geht hier also um die Wahrheit der Urkunde.²⁶ Damit ein Arztzeugnis wahr sein kann, muss zwingend eine (zumindest telefonische) Konsultation und eine Anamnese stattfinden. Die Medizinalperson muss sich mithin persönlich ein Bild der Umstände machen, bevor sie ihren nach besten Wissen und Gewissen zu fällenden Befund in einem Arztzeugnis und damit einer Urkunde festhalten darf.

Verzichtet eine Medizinalperson vollständig auf die vorgängige Konsultation und Anamnese und unterlässt damit eine grundlegende, in jeglichem medizinischen Aufgabenbereich bestehende Sorgfalt, stellt dies ohne Weiteres ihre Vertrauenswürdigkeit in Frage und führt damit auch zu einer Verletzung der Berufspflicht nach Art. 40 Bst a MedBG. In einem nächsten Schritt ist daher die angeordnete Disziplinar massnahme nach Art. 43 MedBG zu überprüfen.

Festzuhalten bleibt, dass das Ausstellen eines Maskenattests an sich nicht umstritten ist. Die Beschwerdeführerin hätte Herrn D.____ das Attest nicht verweigern müssen, womit es sich nicht um eine

²² Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 22. November 2020, S. 3.

²³ Stellungnahme der Beschwerdeführerin vom 22. November 2020, S. 6.

²⁴ Urkunden sind Schriften, die bestimmt und geeignet sind, oder Zeichen, die bestimmt sind, eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen (Art 110 Abs. 4 des Schweizerischen Strafgesetzbuches vom 21. Dezember 1937 [StGB; SR 311.0])

²⁵ Stratenwerth/Bommer, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II: Straftaten gegen Gemeininteressen, 7. Aufl., Bern 2013, S. 153 Rz. 6

²⁶ Stratenwerth/Bommer, a.a.O., S. 162, Rz. 28 f.

«Unterlassung von Hilfe» handeln kann, wie die Beschwerdeführerin vorbringt²⁷. Nach durchgeführter Abklärung hätte es der Beschwerdeführerin vielmehr freigestanden, nach besten Wissen und Gewissen einen entsprechenden Maskendispens zu erteilen. Die Beschwerdeführerin mag eine vorgängige Abklärung als unnötig erachten, da sie die Ansicht vertritt, dass «so oder so» gesundheitliche Schäden durch das Maskentragen auftreten. Dies ändert jedoch nichts daran, dass sie sich als Ärztin an die gesetzlichen Vorgaben zu halten hat, die unmissverständlich vorschreiben, dass es sich beim Maskendispens um ein Arztzeugnis handelt, welches erst nach vorgängiger Konsultation ausgestellt werden darf.

4. Disziplinar massnahme nach Art. 43 MedBG

Bei Verletzung der Berufspflichten kann die Aufsichtsbehörde eine Verwarnung, einen Verweis, eine Busse bis zu CHF 20'000.00, ein befristetes oder ein definitives Verbot der Berufsausübung in eigener fachlicher Verantwortung als Disziplinar massnahmen anordnen (Art. 43 Abs. 1 lit. a bis e MedBG). Die Bemessung der Massnahme beurteilt sich nach dem Verhältnismässigkeitsgrundsatz. Es ist zu überprüfen, ob die Massnahme im konkreten Fall zur Zielerreichung Wirkung entfalten kann.²⁸ Zu berücksichtigen sind die Schwere des Verstosses, das Mass des Verschuldens sowie das berufliche und damit auch disziplinarische Vorleben der Medizinalperson²⁹. Da der Bussenrahmen sehr weit ist, richtet sich die Busse nach dem Verschulden und den Verhältnissen der betroffenen Person.³⁰

4.1 Vorbringen der Parteien

Die Vorinstanz hat in ihrer Verfügung eine Busse von CHF 3'000.00 als Disziplinar massnahme ausgesprochen. Sie begründete dies unter anderem damit, dass die Beschwerdeführerin bis zu diesem Anlass nie negativ aufgefallen sei und sich auch sonst nichts habe zu Schulden kommen lassen. Nichtsdestotrotz habe die Beschwerdeführerin ein Verhalten an den Tag gelegt, dass ihre Vertrauenswürdigkeit als Ärztin im Sinne von Artikel Art. 36 Abs. 1 lit. b MedBG in Zweifel ziehen lasse, womit ein schwerer Verstoss gegen die besagte Berufspflicht vorliege und die verfügte Disziplinar massnahme erforderlich mache.

Die Beschwerdeführerin äussert sich in keiner ihrer Eingaben zu der Art der angeordneten Disziplinar massnahme.

²⁷ Vgl. Beschwerde vom 4. Januar 2021, S. 8.

²⁸ Poledna in: Medizinalberufegesetz (MedBG) Kommentar, 2009, Art. 43 N 17.

²⁹ Poledna, a.a.O., Art. 43 N 14.

³⁰ Poledna, a.a.O., Art. 43 N 25.

4.2 Würdigung

Die Beschwerdeführerin erklärte sich in ihrem E-Mail-Verkehr mit Herrn D.____ nicht nur bereit, ein Maskenattest zu erteilen, ohne vorher seinen Gesundheitszustand zu kennen – sogar nachdem er sie explizit auf die Erforderlichkeit einer persönlichen Konsultation und Anamnese hingewiesen hatte – sondern gab auch noch Empfehlungen ab, wie am besten die bundesrätlichen Massnahmen untergraben werden könnten. Es handelt sich dabei um eine schwerwiegende Pflichtverletzung, die aufzeigt, dass sich die Beschwerdeführerin von gesetzlichen Vorgaben, wie und wann ein solches Attest auszustellen ist, unbeeindruckt zeigt. Gleichzeitig ist zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin bis zu diesem Verfahren nie aufsichtsrechtlich aufgefallen ist und keine Verhaltensweisen an den Tag gelegt hat, die ein aufsichtsrechtliches Verfahren nahelegten.

Mit Blick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip ist zu beachten, dass staatliches Handeln das mildeste und gleichzeitig das geeignetste Mittel darstellen muss, um das im öffentlichen Interesse liegende Ziel zu erreichen. Die Verwarnung und der Verweis (die zwei mildesten zur Verfügung stehenden Disziplinar massnahmen) weisen reinen präventiven Charakter auf.³¹ Die Pflichtverletzung der Beschwerdeführerin weist einen genug hohen Schweregrad auf, sodass eine nicht bloss präventiv wirkende Disziplinar massnahme angezeigt ist, sondern eine tatsächlich und direkt in die Rechtsposition der Beschwerdeführerin eingreifende Massnahme. Gleichzeitig ist auch dem Umstand Rechnung zu tragen, dass in der über 30-jährigen Berufstätigkeit der Beschwerdeführerin bisher nie ein behördliches Eingreifen notwendig war. Ein befristetes oder definitives Berufsverbot fällt deshalb ausser Acht, womit nur noch eine Busse als mögliche Disziplinar massnahme in Frage kommt.

Der Gesetzeswortlaut lässt eine Busse bis zu CHF 20'000.00 zu, womit ein grosser Spielraum besteht. Das Verhalten der Beschwerdeführerin wiegt zwar schwer genug, dass direkt eine Busse angeordnet werden kann, aber nicht derart schwer, dass eine Anordnung in der oberen Hälfte des Bussenrahmens angemessen erscheint. Zu berücksichtigen ist ebenfalls, dass nach dem Vorfall mit Herrn D.____ keine weiteren Maskenatteste ausgestellt wurden, womit eine Busse im unteren Bereich anzuordnen ist. Die von der Vorinstanz gewählte Höhe von CHF 3'000.00 erscheint mit Blick auf die vorgenannte Begründung als angemessen.

5. Fazit

Die Beschwerde erweist sich nach dem Geschriebenen als unbegründet und ist vollumfänglich abzuweisen.

³¹ Etter, Handkommentar MedBG, 2006, Art. 43 N 12 f.

6. Kosten

6.1 Die Verfahrenskosten bestehen aus einer Pauschalgebühr. Diese beträgt für Entscheide in Verwaltungsjustizsachen CHF 200.00 bis 4'000.00 (Art. 103 Abs. 1 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 GebV³²). Die Verfahrenskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten, keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 VRPG).

Die Beschwerdeführerin unterliegt im vorliegenden Verfahren vollumfänglich, weshalb ihr die gesamten Verfahrenskosten, pauschal festgesetzt auf CHF 1'200.00, zur Bezahlung aufzuerlegen sind.

Parteikosten sind keine angefallen (Art. 104 VRPG) und demzufolge keine zu sprechen (Art. 108 Abs. 3 VRPG).

³² Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21).

III. Entscheid

1. Die Beschwerde vom 4. Januar 2021 wird abgewiesen.
2. Die Verfahrenskosten, festgelegt auf CHF 1'200.00, werden der Beschwerdeführerin zur Bezahlung auferlegt.

Eine separate Zahlungseinladung folgt, sobald dieser Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.

3. Parteikosten werden keine gesprochen.

IV. Eröffnung

- Beschwerdeführerin, per Einschreiben
- Vorinstanz, per Kurier

Gesundheits-, Sozial- und
Integrationsdirektion

Pierre Alain Schnegg
Regierungsrat

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Entscheid kann innert 30 Tagen seit seiner Eröffnung mit schriftlicher und begründeter Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die mindestens in 2 Exemplaren einzureichen ist, muss einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten; der angefochtene Entscheid und greifbare Beweismittel sind beizulegen.