



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.2735 / stm, kr

Beschwerdeentscheid vom 8. April 2022

in der Beschwerdesache

A.____ [Adresse]

Beschwerdeführer

gegen

Gesundheitsamt (GA), Rathausgasse 1, Postfach, 3000 Bern 8

Vorinstanz

betreffend Gesuch um Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht

(Verfügung der Vorinstanz vom 26. Oktober 2021)

I. Sachverhalt

1. Mit Schreiben vom 24. April 2021¹, adressiert an die «Gesundheitsdirektion des Kantons Bern» mit dem Betreff «Gesuch um Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht», hat A.____ (fortan: Beschwerdeführer) Folgendes festgehalten:

C.____ verrechnen an meine Frau B.____, mit Behandlungsdatum 23. Januar bis 28. Januar 2021, Kosten (siehe Faktura D.____ vom 14. April 2021). Zur Klärung des Zusammenhangs dieser Behandlung mit dem Tod meiner Frau ersuche ich um Einsicht in die Behandlungsakten.

2. Nach telefonischer Kontaktaufnahme durch das Gesundheitsamt (GA; fortan auch: Vorinstanz) und Schriftverkehr zwischen den Verfahrensbeteiligten² hat die Vorinstanz schliesslich Folgendes verfügt:

1. Das Gesuch von Herrn A.____ vom 24. April 2021 um Einsicht in die Behandlungsakten von seiner am 19. Februar 2021 verstorbenen Ehefrau B.____ wird abgewiesen, sofern darauf mangels eines Gesuchs von einer Gesundheitsfachperson eingetreten werden kann.
2. Die Kosten dieses Verfahrens, bestimmt auf 300 Franken, werden Herrn A.____ auferlegt. Sie werden separat in Rechnung gestellt.

Zur Begründung bringt die Vorinstanz im Wesentlichen vor, die Entbindung vom Patientengeheimnis durch die zuständige Behörde komme nur auf Gesuch des Arztes selbst zustande (Art. 321 Ziff. 2 StGB³). Der Aufsichtsbehörde sei es dagegen nicht möglich, einen Geheimnisträger i.S.v. Art. 321 Ziff. 2 StGB von Amtes wegen zu ermächtigen, das Geheimnis zu offenbaren. Der Vorinstanz liege bis heute kein Gesuch des Geheimnisträgers (C.____⁴) um Entbindung von der ärztlichen Schweigepflicht vor.⁵ Unterzeichnet wurde die Verfügung 26. Oktober 2021 vom Leiter der Abteilung Aufsicht und Bewilligung (E.____).

3. Gegen diese Verfügung hat der Beschwerdeführer am 17. November 2021 Beschwerde bei der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion (GSI) erhoben. Er beantragt sinngemäss die Aufhebung der Verfügung vom 26. Oktober 2021 und die Gewährung der Einsicht in die Behandlungsakten seiner verstorbenen Ehefrau bei der C.____

¹ Vgl. unpaginierte Vorakten

² Vgl. unpaginierte Vorakten (Schreiben des Beschwerdeführers vom 7. Juni 2021 sowie Schreiben der Vorinstanz vom 15. Juni 2021) und unbestrittener Sachverhalt in der angefochtenen Verfügung und Beschwerde

³ Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937 (StGB; SR 311.0)

⁴ C.____

⁵ Verfügung vom 26. Oktober 2021, S. 4

4. Die Rechtsabteilung des Generalsekretariats, welche die Beschwerdeverfahren für die GSI leitet (Art. 7 Abs. 1 Bst. m OrV GSI⁶ i.V.m. Art. 14a DelDV GSI⁷), forderte die Vorinstanz am 23. November 2021 auf, bis zum 22. Dezember 2021 eine Beschwerdevernehmlassung und die Vorakten einzureichen. Die Vorinstanz wurde insbesondere ersucht, darzulegen, auf welche Rechtsgrundlage sie die Unterschriftenbefugnis des unterzeichnenden Leiters Aufsicht und Bewilligung (E.____) stütze.
5. Mit Beschwerdevernehmlassung vom 12. Januar 2022 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Zur Begründung ihres Antrags verwies die Vorinstanz vollumfänglich auf die angefochtene Verfügung vom 26. Oktober 2021. Zudem führte sie aus, die Unterschriftenbefugnis des Leiters der Abteilung Aufsicht und Bewilligung stütze sich auf eine zwischen dem Vorsteher des Gesundheitsamtes (G.____) und dem Leiter der Abteilung Aufsicht und Bewilligung (E.____) vereinbarte Unterschriftsdelegation vom 20. Mai 2021.
6. Auf die Rechtsschriften und Akten wird, soweit für den Entscheid wesentlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

II. Erwägungen

1. Sachurteilsvoraussetzungen

- 1.1 Angefochten ist die Verfügung der Vorinstanz vom 26. Oktober 2021. Diese Verfügung ist gemäss Art. 62 Abs. 1 Bst. a VRPG⁸ bei der GSI als der in der Sache zuständigen Direktion anfechtbar. Somit ist die GSI zur Beurteilung der Beschwerde vom 17. November 2021 zuständig.
- 1.2 Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen 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.

⁶ Verordnung vom 30. Juni 2021 über die Organisation und die Aufgaben der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion (Organisationsverordnung GSI, OrV GEF; BSG 152.221.121)

⁷ Direktionsverordnung vom 17. Januar 2001 über die Delegation von Befugnissen der Gesundheits-, Sozial- und Integrationsdirektion (DelDV GSI; BSG 152.221.121.2)

⁸ Gesetz vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21)

2. Sachliche Zuständigkeit der Vorinstanz

2.1. Der Beschwerdeführer verlangt in seinem Gesuch vom 24. April 2021 primär Einsicht in die Behandlungsakten seiner verstorbenen Ehefrau bei der C.____. Dabei handelt es sich um ein Gesuch im Sinne von Art. 21 KDSG⁹ i.V.m. Art. 12 DSV¹⁰. Wird Auskunft über Daten von verstorbenen Personen verlangt, so ist sie zu erteilen, wenn die Gesuchstellerin oder der Gesuchsteller ein Interesse an der Auskunft nachweist und keine überwiegenden Interessen von Angehörigen der verstorbenen Person oder von Dritten entgegenstehen. Bei naher Verwandtschaft sowie Ehe oder eingetragener Partnerschaft mit der verstorbenen Person gilt dieser Nachweis als erbracht. Vorbehalten bleiben besondere Geheimhaltungspflichten (Art. 12 DSV). Das Auskunftsrecht ist bei der für die betroffenen Daten verantwortlichen Behörde geltend zu machen.¹¹

2.2. Das KDSG dient dem Schutz von Personen vor missbräuchlicher Datenbearbeitung durch Behörden (Art. 1 KDSG). Das kantonale Datenschutzgesetz gilt grundsätzlich für jedes Bearbeiten von Personendaten durch Behörden (Art. 4 Abs. 1 KDSG). Der Behördenbegriff im Sinne des KDSG ist weit zu verstehen. Erfasst werden unter anderem auch Private, denen hoheitliche Aufgaben übertragen wurden (Art. 2 Abs. 6 Bst. b KDSG).¹² Die C.____ als privatrechtliche Aktiengesellschaft ist als Listenspital ein fester Bestandteil der kantonalen Grundversorgung und erfüllt öffentliche Aufgaben im Bereich des Gesundheitswesens. Gemäss ständiger Rechtsprechung gilt sie damit als Behörde im Sinne von Art. 2 Abs. 6 Bst. b KDSG.¹³

2.3. Nach dem Geschriebenen liegt die sachliche Zuständigkeit für die Behandlung des Akteneinsichtsgesuchs des Beschwerdeführers vom 24. April 2021 bei der C.____ und nicht bei der Vorinstanz.

2.4. Die Behörden prüfen ihre Zuständigkeit von Amtes wegen (Art. 3 Abs. 4 VRPG). Hält sich die angerufene Behörde für unzuständig, so leitet sie die Eingabe an die zuständige Verwaltungs- oder Verwaltungsjustizbehörde weiter und teilt dies dem Absender mit (Art. 4 Abs. 1 VRPG). Unter Verwaltungsrechtspflegebehörden gilt demnach die Weiterleitungs- oder Überweisungspflicht. Danach sind Eingaben, die an eine unzuständige Behörde gelangen, von dieser von Amtes wegen an die zuständige Instanz zu überweisen. Ein Parteiantrag ist nicht erforderlich. Die Weiterleitungspflicht konkretisiert den allgemeinen Rechtsgrundsatz, dass Rechtsuchende nicht ohne Not um die Beurteilung ihrer Begehren gebracht werden sollen.¹⁴ Die Vorinstanz wäre daher verpflichtet gewesen, das Akteneinsichtsgesuch an die dafür zuständige C.____ weiterzuleiten, statt selber in der Sache zu verfügen.

⁹ Datenschutzgesetz vom 19. Februar 1986 (KDSG; BSG 152.04)

¹⁰ Datenschutzverordnung vom 22. Oktober 2008 (DSV; BSG 152.040.1)

¹¹ Schwegler, Informations- und Datenschutzrecht, in: Müller/Feller (Hrsg.), Bernisches Verwaltungsrecht, 3. Auflage, Bern 2021, 6. Kapitel, Rz. 99

¹² Vgl. Schwegler, a.a.O., Rz. 54 m.w.H.

¹³ Vgl. zum Ganzen BVR 2008, S. 49 E. 4.2; BVR 2012, S. 481 E. 1.1 und 2.1

¹⁴ Daum, in Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Auflage 2020, Art. 4 N. 1, m.w.H.

2.5. Betreffend Zuständigkeit für die Beurteilung des Gesuchs um Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht präsentiert sich die Situation wie folgt: Die Vorinstanz ist gemäss Art. 9 Abs. 2 Bst. p OrV GSI die zuständige Stelle für die Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht gemäss Art. 8 Abs. 2 und Art. 27 Abs. 2 GesG¹⁵ und damit in diesem Punkt grundsätzlich auch verfügungsbefugt.

3. Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung

3.1 Die Verwaltungsjustizbehörden sind befugt, ein bei ihnen hängiges Verwaltungs- und Verwaltungsjustizverfahren von Amtes wegen aufzuheben, wenn wesentliche Verfahrensgrundsätze derart verletzt sind, dass die richtige Beurteilung unmöglich oder wesentlich erschwert wird (Art. 40. Abs. 1 VRPG). Sie sind ferner befugt, eine Verfügung oder einen Entscheid einer ihnen untergeordneten Behörde oder einer Vorinstanz von Amtes wegen aufzuheben, wenn diese zum Erlass der Verfügung oder des Entscheides offensichtlich nicht zuständig waren (Art. 40 Abs. 2 VRPG). Schwerwiegende inhaltliche oder formelle Mängel können die Nichtigkeit einer Verfügung zur Folge haben. Die örtliche oder sachliche Unzuständigkeit der verfügenden Behörde (vgl. Art. 3 VRPG) führt zur Nichtigkeit eines Verwaltungsakts, sofern sie offensichtlich ist und somit zugleich einen Kassationsgrund nach Art. 40 Abs. 2 VRPG darstellt.¹⁶

3.2 Nach dem Geschriebenen liegt die sachliche Zuständigkeit für die Behandlung des Akteneinsichtsgesuchs des Beschwerdeführers vom 24. April 2021 bei der C.____ und nicht bei der Vorinstanz. Es liegt letztlich auf der Hand, dass eine Behörde nicht über die Akteneinsicht bei einer anderen Behörde befinden kann. Die fehlende Zuständigkeit ist damit als offensichtlich zu betrachten.

3.3 Wie ausgeführt war die Vorinstanz für die Beurteilung des Gesuchs um Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht grundsätzlich zuständig. Die Vorinstanz hat es indessen unterlassen, zwischen dem Akteneinsichtsgesuch und der Beurteilung des Gesuchs um Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht zu unterscheiden, indem sie Folgendes verfügt hat:

Das Gesuch von Herrn A.____ vom 24. April 2021 um Einsicht in die Behandlungsakten von seiner am 19. Februar 2021 verstorbenen Ehefrau B.____ wird abgewiesen, sofern darauf mangels eines Gesuchs von einer Gesundheitsfachperson eingetreten werden kann.

Aus den Erwägungen der Verfügung geht zwar sinngemäss hervor, dass auf das Gesuch um Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht mangels eines entsprechenden Gesuchs einer Gesundheitsfachperson nicht einzutreten ist. Im Verfügungsdispositiv hat die Vorinstanz letztlich aber nur über

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

¹⁶ Vgl. Müller, in Kommentar zum bernischen VRPG, a.a.O., Art. 49 N. 85 ff. m.w.H.

das Gesuch um Akteneinsicht entschieden, indem sie dieses Gesuch abgewiesen hat, soweit sie darauf eingetreten ist. Über das Gesuch um Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht wurde damit gar nicht befunden.

3.4 Nach dem Geschriebenen war die Vorinstanz sachlich nicht zuständig für die Behandlung des Akteneinsichtsgesuchs des Beschwerdeführers vom 24. April 2021. Die fehlende Zuständigkeit ist offensichtlich und die Verfügung der Vorinstanz vom 26. Oktober 2022 daher nichtig.

3.5 Nichtigkeit bedeutet rechtliche Unwirksamkeit des entsprechenden Akts. Betroffene können sich jederzeit darauf berufen; Zeitablauf heilt die Nichtigkeit nicht. Dementsprechend ist sie von jeder rechtsanwendenden Behörde zu beachten und kann auch im Rechtsmittelverfahren sowie im Vollstreckungsverfahren geltend gemacht werden. Der im Rahmen eines Rechtsmittelverfahrens gestellte Antrag auf Aufhebung der als nichtig erachteten Verfügung wird praxisgemäss in einen Antrag auf Feststellung der Nichtigkeit umgedeutet. Eine Feststellung genügt in vielen Fällen; eine Kassation von Amtes wegen (Art. 40 VRPG) ist diesfalls entbehrlich. Nicht genügen kann es jedoch, wenn die Rechtsmittelbehörde es bei einem blossen Nichteintretensentscheid bewenden lässt. Aus Gründen der Rechtssicherheit bedarf es einer expliziten Klärung der Nichtigkeit im Dispositiv des Rechtsmittelentscheids.¹⁷ Die Nichtigkeit der angefochtenen Verfügung der Vorinstanz vom 26. Oktober 2021 ist daher im Dispositiv des vorliegenden Beschwerdeentscheids festzustellen.

4. Rechtsgültige Unterzeichnung der Verfügung vom 26. Oktober 2021

Ob die angefochtene Verfügung vom 26. Oktober 2021 rechtsgültig unterzeichnet wurde, kann angesichts der festgestellten Nichtigkeit der Verfügung offengelassen werden.

5. Weiterleitung an die C.____

Wie ausgeführt, liegt die sachliche Zuständigkeit für die Behandlung des Akteneinsichtsgesuchs des Beschwerdeführers vom 24. April 2021 bei der C.____. Die Vorinstanz hat daher das Gesuch in Anwendung von Art. 4 Abs. 1 VRPG umgehend an die C.____ weiterzuleiten. Es wird dann an der C.____ sein, das Akteneinsichtsgesuch zu behandeln und gegebenenfalls bei der Vorinstanz ein entsprechendes Gesuch um Entbindung von der beruflichen Schweigepflicht zu stellen.

Eine Kopie des vorliegenden Entscheides ist der C.____ zur Kenntnisnahme zuzustellen.

¹⁷ Müller, a.a.O., Art. 49 N. 85, m.w.H.

6. Kosten

6.1 Die Verfahrenskosten bestehen aus einer Pauschalgebühr. Diese beträgt für Entscheide in Verwaltungsjustizsachen von CHF 200.00 bis 4'000.00 (Art. 103 Abs. 1 VRPG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 2 GebV¹⁸). Die Verfahrenskosten werden der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, das prozessuale Verhalten einer Partei gebiete eine andere Verlegung oder die besonderen Umstände rechtfertigten es, keine Verfahrenskosten zu erheben (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Behörden im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. a VRPG, d.h. Organe des Kantons, seiner Anstalten und seiner Körperschaften, werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

Vorliegend unterliegt die Vorinstanz. Ihr sind jedoch als Behörde im Sinne von Art. 2 Abs. 1 Bst. a VRPG keine Verfahrenskosten aufzuerlegen.

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

¹⁸ Verordnung vom 22. Februar 1995 über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung, GebV; BSG 154.21)

III. Entscheid

1. Es wird festgestellt, dass die Verfügung der Vorinstanz vom 26. Oktober 2021 nichtig ist.
2. Die Vorinstanz wird angewiesen, das Akteneinsichtsgesuch des Beschwerdeführers vom 24. April 2021 an die C.____ weiterzuleiten.
3. Verfahrenskosten werden keine erhoben.
4. Parteikosten werden keine gesprochen.

IV. Eröffnung

- Beschwerdeführer, per Einschreiben
- Vorinstanz, per Kurier

in Kopie zur Kenntnis:

- C.____, z. Hd. [Adresse], per A-Post Plus

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.