

Corinne Schmidhauser

lic. iur., Fürsprecherin, Bern

# Arzt und Athlet – gemeinsam zum gleichen Ziel?

## Die Rolle des Arztes im Spitzensport

Schweizerische Zeitschrift für «Sportmedizin und Sporttraumatologie» 57 (1), 23–25, 2009

### 1. Die Fragestellung

Vordergründig haben Arzt und Athleten auch im Spitzensport das gleiche Ziel: den gesunden Sportler am Ende eines erfolgreichen Wettkampfes. Bei näherer Betrachtung zeigen sich aber Zielkonflikte: Dem Athleten fehlt die Geduld für einen langwierigen Heilungsprozess, dem Arzt vielleicht das Verständnis für den unbändigen Ehrgeiz des Athleten. Hinzu kommen diverse Interferenzen: Trainer, Verband, vielleicht auch Angehörige oder Sponsoren wollen wissen, wie es steht, wollen mitreden, vielleicht gar mitbestimmen, wenn es um die Einsatzfähigkeit des Sportlers geht, wollen umfassende Informationen über den Zustand des Sportlers. Der Artikel beleuchtet, welche rechtlichen Rahmenbedingungen der behandelnde Arzt des Athleten im Spagat zwischen Behandlungsvertrag, Patientengeheimnis und Recht auf Information beachten muss.

### 2. Aktuelle Beispiele

Im aktuellen Umfeld muss nicht lange nach einem Beispiel zur Frage nach Information gesucht werden: Der schlimme Sturz von Daniel Albrecht hat uns alle zum Bewusstsein gebracht, was Information bedeutet, wie «gierig» die Öffentlichkeit auf neuste Informationen wartet. Das Beispiel zeigt, wie wichtig die Klärung der Frage ist, wer wann an wen informiert, informieren darf!

Immer wieder stellen sich aber auch gerade bei Mannschaftssportlern Fragen zur Einsatzfähigkeit. Die Hockeysaison ist in vollem Gange: Wer ist einsatzfähig – und wer kommuniziert? Und was?

### 3. Rechtsgrundlagen

#### 3.1 Der Behandlungsvertrag

Grundlage der Beziehung zwischen Arzt und dem Athleten ist ein vertragliches Verhältnis, der sogenannte Behandlungsvertrag. Anders als bei einem Spitaleintritt wird dieser Vertrag oft nicht formalisiert, er kommt meist durch konkludentes Verhalten, also durch faktisches Tätigwerden des Arztes zugunsten des Athleten, zustande. Rechtlich wird dieser Vertrag unter den Typus des einfachen Auftrages gemäss Art. 394 ff. OR subsumiert<sup>1</sup>.

Der Auftrag umfasst die Hauptverpflichtung, die Interessen des Sportlers umfassend zu wahren und alles zu unterlassen, was ihm Schaden zufügen könnte. Die auf die Wiederherstellung der Gesundheit des Patienten ausgerichtete, sorgfältige Behandlung nach den Regeln der ärztlichen Kunst, ist oberstes Gebot. «Bei allen ärztlichen Massnahmen ist zudem stets das Selbstbestimmungsrecht des Patienten zu achten, welches den Schutz der körperlichen Integrität und den Schutz des freien Willens des Rechtsträgers

umfasst, über Eingriffe in die körperliche Integrität selbst zu entscheiden – ohne Einflussnahme Dritter<sup>2</sup>.»

Was einfach tönt, beinhaltet immer wieder Interessenkonflikte: So steht beispielsweise der Teamarzt zumeist (auch) in einem vertraglichen Verhältnis zum Team, Klub oder Verband. Das Interesse des Verbandes oder auch von Dritten (Sponsoren) an einer kurzfristigen Einsatzfähigkeit kann das längerfristige Interesse des Spielers an Gesundheit – oder an einer längerfristigen Karriereplanung – durchaus konkurrieren. Die Standesordnung der FMH hat diesen Interessenkonflikt treffend aufgenommen und thematisiert. Auch der Teamarzt muss prioritär eine materielle Entscheidung der Einsatzfähigkeit nach den Regeln der ärztlichen Kunst treffen. Ein medizinisch nicht vertretbarer Einsatz wird nie durch den Hinweis auf Interessen Dritter (Klub, Verband, gar Sponsoren) gerechtfertigt. Ausser der Athlet erklärt sich mit dem Einsatz ausdrücklich einverstanden. Deshalb gebührt insbesondere für Teamärzte den Aufklärungspflichten – und allenfalls die Beweisbarkeit der Erfüllung – erhöhte Aufmerksamkeit (siehe unten Ziff. 4.1).

Nebst diesen Hauptpflichten interessieren vorliegend die Nebenpflichten des Arztes aus dem Behandlungsvertrag: insbesondere die Diskretions- und Geheimhaltungspflicht.

#### 3.2 Das Patientengeheimnis

Die Wahrung des Patientengeheimnisses ist eine Nebenpflicht aus dem Behandlungsvertrag. Es gebietet dem Arzt strikte Verschwiegenheit, wobei eine ausdrückliche mündliche oder schriftliche Weisung des Patienten nicht erforderlich ist. Die Geheimhaltungspflicht umfasst aber nicht nur die Informationen, die der Arzt vom Patienten, seinen Angehörigen oder von Dritten erhält, sondern alle Tatsachen, die der Arzt im Rahmen der Behandlung erfährt. Dies kann durchaus auch Sachverhalte betreffen, von denen dem Athleten nicht klar ist, dass sie dem Arzt bekannt sind, es betrifft natürlich sämtliche Untersuchungsergebnisse wie MRI, Röntgenaufnahmen oder Laborberichte<sup>3</sup>.

Der Anspruch des Patienten auf ärztliche Geheimhaltung genießt wegen seiner grundsätzlichen Bedeutung sogar strafrechtlichen Schutz. Art. 321 StGB verpflichtet den Arzt und seine Hilfspersonen zur Geheimhaltung all dessen, was ihnen infolge ihres Berufes anvertraut worden ist oder was sie in dessen Ausübung wahrgenommen haben.

Die Geheimhaltungspflicht schützt die Persönlichkeit des Patienten. Er allein hat zu entscheiden, ob und in welchem Umfang er seine Angelegenheiten Dritten offenbaren will. Sie besteht gegenüber jedermann, also auch gegenüber Verwandten des Patienten. Selbst gegenüber Eltern oder dem gesetzlichen Vertreter eines unmündigen oder entmündigten Patienten besteht die Geheimhaltungspflicht, wenn dieser urteilsfähig ist.

Da diese Geheimhaltungspflicht auch nach Abschluss der Behandlung bestehen bleibt, darf ein Arzt die Krankengeschichte

ohne Anonymisierung auch aus rein beruflichem Interesse (beispielsweise Kongresse) nicht weitergeben<sup>4</sup>.

Die Geheimhaltung kann dann, aber eben nur dann, durchbrochen werden, wenn eine Einwilligung des Patienten zur Offenbarung der Geheimnisse vorliegt. Die Zustimmung des Patienten muss jedoch in voller Kenntnis des massgebenden Sachverhaltes erfolgen. Der Patient muss wissen, auf welche Fakten sich seine Einwilligung bezieht<sup>5</sup>.

### 3.3 Ein Recht auf Auskunft?

Die letzten Wochen haben es wieder eindrücklich gezeigt: sobald ein bekannter Athlet einen Unfall hat, können sich die behandelnden Ärzte kaum wehren vor Anfragen. Wann ist er wieder gesund, wie lautet die Diagnose, wie die Prognose usw... Gibt es ein Recht auf Auskunft? Und falls ja, wem steht dieses Recht zu, den Angehörigen, der Öffentlichkeit?

#### a) die Angehörigen

Es sei nochmals betont: Auskunftsberechtigt ist zunächst ausschliesslich der urteilsfähige Patient. Ohne seine Zustimmung darf der Arzt Dritten gegenüber keine Auskünfte erteilen – und Dritte sind alle: Angehörige, nahe stehende Personen, Verband, Sponsoren usw.! Ohne die Einwilligung des Patienten ist der Arzt nicht berechtigt, ihnen irgendwelche Erklärungen abzugeben oder sie gar in die Entscheidungsfindung einzubeziehen<sup>6</sup>. Sobald der Sportler seine ausdrückliche Einwilligung gibt, darf der Arzt natürlich informieren. Eine spezielle Situation tritt ein, wenn der Athlet gar nicht zustimmen kann, weil er (vorübergehend) bewusstlos und rechtlich gesprochen somit urteilsunfähig ist. Dieser spezielle Fall wird unter 3.4 behandelt.

#### b) Der Arbeitgeber?

Nicht zu den Angehörigen zählt der Arbeitgeber, sei es der Klub, sei es der Sponsor, sei es der Verband<sup>7</sup>. Es braucht auch hier eine Einwilligung des Patienten. Um diesem dauernden Dilemma zu begegnen, ist die Frage der Informationsfreigabe heute häufig in den Athletenverträgen (Einzelsportarten) oder den Arbeitsverträgen (Teams) geregelt. Der Umfang der in diesen Verträgen erteilten Einwilligung ist allerdings sehr unterschiedlich. Es ist insbesondere fraglich, ob der Athlet eine umfassende Entbindung vom Arztgeheimnis gegenüber Ärzten und Teamleitung geben kann – lange bevor sich die konkrete Frage stellt. Sinnvoll und im Rahmen der arbeitsrechtlichen Möglichkeiten ist sicher eine Entbindung im Rahmen der Information um die Einsatzfähigkeit des Athleten.

#### c) die Öffentlichkeit

Hat die Öffentlichkeit bei einem berühmten Athleten, zweifellos im juristischen Sinne eine Person des öffentlichen Lebens und der sogenannten «relativen Zeitgeschichte», Anspruch auf Information? Dies kann sicher bejaht werden, soweit es die schlichte Einsatzfähigkeit am nächsten oder den nächsten Wettkämpfen betrifft. Ein weitergehendes Informationsrecht ohne die entsprechende Einwilligung des Athleten kann und muss jedoch verneint werden: das öffentliche Interesse ist kein entsprechend höher zu gewichtigtes Rechtsgut als das zu wahrende Patientengeheimnis<sup>8</sup>.

Es sei hier nochmals festgehalten. Solange keine gesetzliche Anzeigepflicht besteht, die der Schweigepflicht vorgeht, berührt selbst ein öffentliches Interesse die Schweigepflicht des Arztes nicht. Die Schweigepflicht gilt absolut gegenüber jedem Dritten<sup>9</sup>.

### 3.4 Exkurs: der urteilsunfähige Patient

Eine wichtige Frage, die sich für behandelnde Ärzte stellt, ist jene, wer einen bewusstlosen und damit vorübergehend urteilsunfähigen Patienten vertritt. Gerade das jüngste Beispiel um Daniel Albrecht zeigt die Praxisrelevanz dieser Frage.

a) Nur kurz sei die Frage zur Vornahme eines Eingriffes gestreift: «Wird ein Patient (z.B. infolge Bewusstlosigkeit) in urteilsunfähigem Zustand in eine Klinik eingeliefert, gelangen rechtlich die Regeln über die Geschäftsführung ohne Auftrag zur Anwendung». Bezüglich der Einwilligung ist nach dem hypothetischen Willen des Patienten über die Vornahme eines Eingriffes zu ent-

scheiden. Sofern die Zeit zur Anhörung Angehöriger oder dem Patienten nahe verbundener Personen ausreicht, sind diese über die Präferenzen des Patienten zu befragen. Dabei sind die Angehörigen «nur Auskunftspersonen zur Erhellung des mutmasslichen Willens des Patienten»<sup>10</sup>. Gerade bei Athleten kann es für den Arzt dabei auch wichtig sein, Trainer als nahe verbundene Personen bei der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen.

b) Anders stellt sich die Frage nach der Auskunftserteilung. «Beim bewusstlosen Patienten darf von dessen mutmasslicher Zustimmung zur Auskunftserteilung an den nächsten Angehörigen oder den mit ihm in einer Hausgemeinschaft zusammenlebenden Lebenspartner ausgegangen werden, sofern keine schwerwiegenden gegenteiligen Indizien ersichtlich sind»<sup>11</sup>. Wer aber sind diese nächsten Angehörigen? Gerade junge Sportler stehen oft in einer Ablösephase, in welcher die Gewichtung zwischen den Blutsverwandten (zumeist Eltern) und dem Partner, der Partnerin noch nicht gefestigt ist. Massgebend ist das Bestehen eines besonderen persönlichen Näheverhältnisses. Als Faustregel gilt diejenige Person als nahestehend, mit welcher der Athlet zusammenwohnt, – wobei eine Trainings-WG wohl nicht hinreichend ist<sup>12</sup>.

## 4. Konkret: Die Einsatzfähigkeit

### 4.1 Wer entscheidet?

Im Spitzensport muss es oft schnell gehen, am schnellsten natürlich während eines Wettkampfes oder eines Matches, wobei auf die speziellen Pflichten des Rennarztes an anderer Stelle eingegangen wird. Doch was entscheidet der Klubarzt? Kann der Athlet starten oder nicht? Für den vom Klub angestellten Arzt lehnt sich diese Frage an die Einsatzfähigkeit bei einem Arbeitnehmer an – nur wird die Entscheidung (meist) unter viel mehr Druck des Athleten und von Dritten gefällt. Bei einem «normalen» Arbeitnehmer bedeutet in der Regel ein Verzicht auf einen «Einsatz» nicht der Verzicht auf den Lohn von mehreren Jahren Aufbauarbeit!

Deshalb stellt sich die Frage unter erschwerten Bedingungen – und den Aufklärungspflichten gegenüber dem Athleten ist erhöhte Aufmerksamkeit zu schenken. Den Aufklärungspflichten und allenfalls deren Beweisbarkeit dazu: Wenn unter den Umständen möglich, sollte die Besprechung solcher Einsatzentscheide im Beisein Dritter erfolgen. Ebenfalls ein wichtiges Beweismittel können die seitens des Arztes erstellten Notizen sein. Ihnen kommt erhöhter Beweiswert zu.

Bei einem umfassend informierten Athleten trägt dieser die Folgen bei einem allenfalls entgegen den Empfehlungen des Arztes gefällten Einsatz.

### 4.2 Wer kommuniziert?

Eng verknüpft mit dem Einsatz steht die Frage, wer kommuniziert den getroffenen Entscheid. Wie wir gesehen haben, steht zunächst das Patientengeheimnis über allem. Ohne Einwilligung des Athleten geht (fast) gar nichts. Immerhin ist der Klub als Arbeitgeber berechtigt, über die Einsatzfähigkeit des einzelnen Athleten zu informieren.

Da eine Einwilligung auch in weitergehende Informationen vertraglich möglich ist, ist es, wie in Art. 3.3 ausgeführt, empfehlenswert, diese Frage in entsprechenden Vertragswerken mit dem Athleten zu regeln, sei es im Arbeitsvertrag (Team) oder in sogenannten Athletenverträgen (bei Einzelsportlern). Beispielhaft sei hier das Vorgehen des Schlittschuhclubs Bern erwähnt: Vertraglich wird mit den Athleten, dem Klub und dem Klubarzt eine detaillierte Kommunikationsrichtlinie festgelegt, welche jederzeit in der Kabine (!) einsehbar ist: dabei wird die Dauer eines Ausfalls nie festgelegt. Sämtliche Informationen rund um die Einsatzfähigkeit der Spieler (inklusive der als notwendig bestimmten medizinischen Informationen) erfolgen über den Klub, nie über den behandelnden Arzt.

### 4.3 Konsequenzen?

Was aber geschieht, wenn der Arzt zu freigiebig oder nach unzureichender Rücksprache mit dem Athleten Dritte informiert? Mit welchen Folgen hat der Arzt zu rechnen?

Grundsätzlich stehen dem Athleten die Möglichkeiten der Geltendmachung einer Verletzung seiner Persönlichkeitsrechte zu, privatrechtlich und allenfalls auch strafrechtlich.

Strafrechtlich kann ein fehlbarer Arzt gemäss Art. 321 StGB angezeigt werden, die Verletzung des Berufsgeheimnisses ist auf Antrag unter Strafe gestellt.

Privatrechtlich denkbar wäre zunächst eine Unterlassungsklage, um weitere «Informationspannen» zu verhindern. Das ändert aber natürlich nichts an bereits begangenen Persönlichkeitsverletzungen und findet in der Praxis entsprechend wenig Anwendung.

Privatrechtlich im Zentrum steht eine Klage auf Schadenersatz oder gar auf Genugtuung. Beides benötigt ein Verschulden des Arztes, wobei die Verpflichtungen an die Person des Arztes sehr hoch sind, da er als Angehöriger eines der Schweigepflicht unterworfenen Berufsstandes zu einer besonderen Respektierung der Geheimsphäre seiner Patienten verpflichtet ist<sup>13</sup>. Schwierig ist allenfalls die Bestimmung des erlittenen Schadens, bei einem Teamsporler könnte man sich allenfalls durch voreilige Information entgangene Transfermöglichkeiten vorstellen. Da in der Schweiz generell Genugtuungssummen nur mit grosser Zurückhaltung zugesprochen werden, ist allerdings auch dieser Weg mehr eine Möglichkeit denn eine Realität.

## 5. Zusammenfassung

Die kurzen Ausführungen sollen darlegen, dass das Zusammenspiel zwischen Arzt und Patient im Spitzensport oft durch verschiedenste Interessen Dritter belastet werden kann. Gerade der Teamarzt gerät in den Fokus von Interessen, welche mit seiner eigentlichen Kernkompetenz als Arzt wenig zu tun haben. Gerade in diesem Kontext erachte ich es als wichtig, die ärztlichen Pflichten von den diversen Nebenschauplätzen freizuhalten und sich (wiederum) an den zentralen Verpflichtungen aus dem Behandlungsvertrag zu orientieren.

Korrespondenzadresse:

Corinne Schmidhauser, Fürsprecherin, schmidhauser@kglaw.ch

## Literaturverzeichnis

- 1 Walter Fellmann (2007): Arzt und das Rechtsverhältnis zum Patienten, in: *Arztrecht in der Praxis*, Kuhn/Polodna (Hrsg.), 2. Aufl., Zürich, S. 106.
- 2 Fellmann, S. 117.
- 3 Fellmann, S. 128 f.
- 4 Fellmann, S. 129 f.
- 5 Fellmann, S. 130 f.
- 6 Fellmann: 135, ebenso Ramer/Rennhard (1998), *Patientenrecht, Ein Ratgeber aus der Beobachter-Praxis*, 2. Auflage, Zürich, S. 59.
- 7 Brühwiler-Frésey Lukas (1996): *Medizinischer Behandlungsvertrag und Datenrecht*, Zürich, S. 158 f.
- 8 Ramer/Rennhard, S. 118.
- 9 Fellmann, S. 129 f.
- 10 Wiegand Wolfgang (1994): Die Aufklärungspflicht und die Folgen ihrer Verletzung, in: *Handbuch des Arztrechts*, Honsell (Hrsg.), Zürich, S. 163 und 172; Ramer/Rennhard, S. 56 f.
- 11 Ramer/Rennhard, S. 60.
- 12 Ramer/Rennhard, S. 59.
- 13 Wicki Louis (1972): *Grenzen der ärztlichen Geheimhaltungspflicht*, Diss., Zürich, S. 21.