

KURZBERICHTE

Berlin, Hamburg, Hessen, Nordrhein-Westfalen und im Saarland durchgeführt.

Im einzelnen sollen die Modellmaßnahmen auf dem Gebiet der Arbeits- und Beschäftigungstherapie darauf abzielen, die Verweildauer in den psychiatrischen Krankenhäusern abzukürzen und einen Großteil der Dauerpatienten aus ihrer „menschunwürdigen Verwahrsituation“ herauszuführen. Eine spezielle Arbeitsgruppe „Arbeitstherapie und Werkstätten in psychiatrischen Krankenhäusern“ soll ventilieren, wie ein Gesamtkonzept für die Gestaltung der arbeitstherapeutischen Maßnahmen entwickelt, vermehrt Spezialarbeitsplätze eingerichtet und die damit auftauchenden rechtlichen und Kostenfragen geklärt werden können. Bisher sind aus Mitteln des BMA zehn Modellprojekte mit einem Gesamtaufwand von 4,2 Millionen DM gefördert worden. „Institutsambulanzen“ (im Sinne des § 368 n Absatz 6 Satz 2 RVO) sollen dafür Gewähr bieten, daß künftig nur noch Patienten hospitalisiert werden, die aufgrund der Schwere der Krankheit nicht ausreichend und qualitativ gleichwertig ambulant versorgt werden können. Zur Zeit werden 13 Institutsambulanzen mit einem Aufwand von bisher 6,25 Millionen DM gefördert.

Tageskliniken sollen prüfen, inwieweit durch eine teilstationäre Versorgung und Betreuung von psychiatrischen Patienten vor allem in Ballungszentren eine Hospitalisierung vermeiden lassen.

Bisher ist eine solche Modellklinik mit einem Betrag von 0,92 Millionen DM gefördert worden. Die „Humanisierungsmaßnahmen“ zielen auf eine verbesserte räumliche Unterbringung (vor allem Verkleinerung der Räume) sowie eine Anpassung im stationären Bereich an die heutigen Anforderungen der Grundhygiene ab. Bislang sind 15 Projekte mit einem Betrag von 6,67 Millionen DM gefördert worden. HC

RECHT FÜR DEN ARZT

Bei totalem Krankenhausaufnahmevertrag ohne Zusatzvertrag

## Kein Anspruch auf Behandlung und Operation durch einen bestimmten Arzt

Harald Franzki

Beim totalen Krankenhausaufnahmevertrag ohne Zusatzvertrag hat der Patient grundsätzlich keinen Anspruch darauf, von einem bestimmten Arzt, insbesondere vom Chefarzt persönlich, behandelt und operiert zu werden. Die Wirksamkeit seiner Einwilligung in die Operation hängt daher nicht davon ab, ob er über die Person seines Operateurs aufgeklärt worden ist.

Urteil vom 2. 3. 1981 – 1 U 22/80 – OLG Celle (rechtskräftig).

### Der Sachverhalt (verkürzte Darstellung)

Die Klägerin suchte am 24. Januar 1975 den Beklagten zu 2, der Chefarzt des vom Beklagten zu 1 unterhaltenen Krankenhauses ist, in der ambulanten Sprechstunde auf, um mit ihm über Möglichkeit und Zeitpunkt einer Schilddrüsenoperation zu sprechen. Sie wurde daraufhin am 13. März 1975 als Kassenpatientin stationär aufgenommen und am folgenden Tage vom Beklagten zu 3, der sich in der Weiterbildung zum Facharzt der Chirurgie befand, unter Assistenz eines Oberarztes operiert. Infolge dieses Eingriffs trat bei der Klägerin eine linksseitige Stimmbandlähmung ein, die sich auch nach einer Elektrotherapie nicht zurückbildete und als bleibend anzusehen ist.

Die Klägerin hat die Beklagten auf Zahlung eines Schmerzensgeldes mit der Begründung in Anspruch genommen, sie sei ohne wirksame Einwilligung operiert worden, weil

man ihr vorher nicht gesagt habe, daß nicht der Beklagte zu 2 persönlich, sondern ein Assistenzarzt den Eingriff vornehmen werde. Die Beklagten haben demgegenüber eingewandt, die Klägerin habe seinerzeit nicht zum Ausdruck gebracht, daß sie nur vom Beklagten zu 2 operiert zu werden wünsche.

Die Klage blieb in beiden Instanzen erfolglos.

### Aus den Gründen:

Entgegen der Ansicht der Klägerin war ihre Einwilligung in die Operation nicht deswegen unwirksam, weil ihr der Name ihres Operateurs vor dem Eingriff nicht mitgeteilt worden war.

Ob eine solche Mitteilungspflicht besteht, hängt in erster Linie davon ab, welche Vertragsbeziehungen zwischen dem Patienten einerseits und dem Krankenträger sowie dem behandelnden Arzt andererseits zustande gekommen sind. Wird ein sogenannter gespaltener Krankenhausaufnahmevertrag geschlossen, so kommt, was die ärztliche Behandlung betrifft, ein unmittelbarer Vertrag mit dem Chefarzt der betreffenden Krankenhausabteilung zustande, gegen den persönlich der Patient einen Anspruch auf ärztliche Behandlung erhält. Er kann daher davon ausgehen, daß eine etwa erforderliche Operation von seinem ärztlichen Vertragspartner entsprechend dessen vertraglicher

## Krankenhausaufnahmevertrag

Verpflichtung persönlich durchgeführt wird. Ist dieser aus besonderen Gründen daran gehindert, dies zu tun, und will er sich durch einen Kollegen vertreten lassen, so muß dazu die Einwilligung des Patienten eingeholt werden. Geschieht dies nicht und nimmt ohne dessen Einverständnis ein anderer Arzt den Eingriff vor, so ist dieser allein deswegen rechtswidrig; die Auswechslung des Operateurs wird in diesem Fall durch die im übrigen erteilte Einwilligung des Patienten in den Eingriff nicht gedeckt.

Das gleiche gilt, wenn zwar ein totaler Krankenhausaufnahmevertrag zustande kommt, der Patient aber mit dem Chefarzt einen Zusatzvertrag über bestimmte ärztliche Sonderleistungen schließt. Nach § 6 Satz 4 der Bundespflegegesetzverordnung vom 25. April 1973 (BGBl. I S. 333) kann zwar dabei die Wahl des Patienten nicht auf einzelne liquidationsberechtigte Ärzte des Krankenhauses beschränkt werden. Diese „Ankoppelung“ der übrigen Krankenhausärzte ändert aber nichts daran, daß der Patient – jedenfalls im Regelfall – durch Abschluß des Zusatzvertrages mit dem leitenden Arzt den Wunsch zum Ausdruck bringt, von diesem persönlich behandelt zu werden, und daß, wenn ein Eingriff durch einen anderen Arzt vorgenommen werden soll, dies grundsätzlich nur mit Einwilligung des Patienten zulässig ist.

Nur ausnahmsweise kann es sowohl beim gespaltenen wie beim totalen Krankenhausaufnahmevertrag mit Zusatzvertrag anders sein, wenn etwa vor einer plötzlich erforderlich gewordenen Notoperation, die der dem Patienten gegenüber vertraglich verpflichtete Arzt wegen einer Verhinderung nicht selbst durchführen kann, die Einwilligung des Patienten nicht mehr rechtzeitig zu erlangen ist.

Beim totalen Krankenhausaufnahmevertrag *ohne* Zusatzvertrag hat der Patient dagegen grundsätzlich keinen Anspruch darauf, von ei-

nem bestimmten Arzt, insbesondere vom Chefarzt persönlich, behandelt und operiert zu werden. Sein Vertragspartner ist bei dieser Gestaltung allein der Krankenhausträger, dem es überlassen ist, den Operationsplan so aufzustellen, daß alle Krankenhausärzte zum einen nach Möglichkeit gleichmäßig herangezogen und zum anderen entsprechend ihrem jeweiligen Können eingesetzt werden, so daß einerseits die höherqualifizierten und erfahreneren Ärzte für die schwierigeren Eingriffe zur Verfügung stehen und andererseits den noch nicht so erfahrenen Assistenzärzten – unter Überwachung durch einen erfahrenen Kollegen – die Möglichkeit gegeben werden kann, sich anhand von weniger schwierigen Eingriffen weiterzubilden. Anders wäre die Aufstellung eines den verschiedenen Schwierigkeitsgraden der Eingriffe gerecht werdenen Operationsplans wie auch eine vernünftige Aus- und Weiterbildung der Ärzte nicht möglich.

### **Patient hat keinen Anspruch auf einen bestimmten Operateur**

Freilich bleibt es dem Patienten unbenommen zu erklären, er wolle sich nur von einem bestimmten Arzt operieren lassen. In diesem Fall darf ein anderer Arzt den Eingriff nicht vornehmen. Einen *Anspruch* darauf, daß der von ihm gewünschte Operateur tätig wird, hat der Patient jedoch nicht; er muß sich, wenn er nicht doch noch darin einwilligt, daß ein anderer den Eingriff vornimmt, gegebenenfalls damit abfinden, unbehandelt entlassen zu werden.

Die Pflicht, einen besonders qualifizierten Operateur einzusetzen, kann allerdings dann gegeben sein, wenn die Schwierigkeit des Eingriffs das erfordert. Wird in einem solchen Fall die Operation einem dafür nicht geeigneten Assistenzarzt – ohne Anleitung und Überwachung durch einen entsprechend erfahrenen Kollegen –

überlassen, so kann das unter dem Gesichtspunkt des Behandlungsfehlers durch Organisationsverschulden und/oder Übernahmeverschulden eine Schadensersatzpflicht des Krankenhausträgers und/oder des behandelnden Arztes auslösen; auch eine unter solchen Umständen durchgeführte Operation ist aber nicht wegen unterlassener Aufklärung über die Person des Operateurs rechtswidrig (vgl. zu allem auch Kleinewewers, VersR 1981, 99, 102; ferner, die Frage nur aufwerfend, BGH VersR 1980, 940, 942).

Die Klägerin ist am 13. März 1975 aufgrund eines totalen Krankenhausaufnahmevertrages aufgenommen worden. Sie mag zwar, wie sie in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erklärt hat, den Beklagten zu 2) am 24. Januar 1975 zunächst als Privatpatientin in dessen Sprechstunde aufgesucht haben. Sie hat aber dann von der ihr mitgeteilten Möglichkeit, sich „auf Krankenschein“ behandeln zu lassen, bewußt Gebrauch gemacht, und ihr war am 13. März 1975 klar, daß sie als Kassenpatientin aufgenommen wurde. Sie hatte damit weder einen Anspruch darauf noch konnte sie damit rechnen, vom Beklagten zu 2) persönlich operiert zu werden. Eine dahingehende Erwartung und den jetzt von ihr behaupteten Willen, sich *nur* vom Beklagten zu 2) operieren zu lassen, hatte sie nicht mit hinreichender Deutlichkeit zum Ausdruck gebracht.

Es ist zwar nach dem, was die Klägerin und der Beklagte zu 2) in der Berufungsverhandlung insoweit übereinstimmend erklärt haben, davon auszugehen, daß die Klägerin damals den Wunsch geäußert hat, vom Beklagten zu 2) persönlich operiert zu werden. Dieser hat aber weiter vorgetragen, er habe der Klägerin erklärt, er werde sie operieren, wenn es ihm möglich sei und sich das in den Operationsplan einfügen lasse; eine feste Zusage habe er ihr nicht gegeben. Die Klägerin hat dem nicht substantiiert widersprochen, je-

denfalls für das Gegenteil keinen Beweis angetreten, so daß davon ausgegangen werden muß, daß diese Darstellung des Beklagten zu 2) richtig ist.

Dann aber konnte die Klägerin sich nicht darauf verlassen, tatsächlich vom Beklagten zu 2) operiert zu werden, schon gar nicht, wenn, wie sie in erster Linie behauptet, das Thema, wer der Operateur sein werde, bei dem Aufklärungsgespräch mit Dr. K. am 13. März 1975 gar nicht mehr berührt worden ist.

An der Beurteilung ändert sich aber auch dann nichts, wenn entsprechend dem auf die Aussage Dr. K. im Ermittlungsverfahren gestützten Hilfsvorbringen der Klägerin jener ihr auf die Frage, ob der Beklagte zu 2) sie operieren werde, erklärt hat, er könne ihr dies nicht bindend zusagen. Die Klägerin wußte damit, daß es unsicher war, ob ihre „Erwartung“ sich erfüllen werde. Sie hätte daher, wenn sie sich nur vom Beklagten zu 2) operieren lassen wollte, dies deutlich sagen müssen. Da sie das nicht tat, konnten die Beklagten davon ausgehen, sie sei auch mit der Operation durch einen anderen Arzt einverstanden.

Die Annahme, Dr. K. habe die Klägerin, wie diese geltend macht, durch seine angeblich inhaltende Antwort täuschen wollen, käme nur in Betracht, wenn er bei jener Auskunft positiv gewußt hätte, daß jemand anders als der Beklagte zu 2) die Operation durchführen werde. Davon kann jedoch im Hinblick auf den Vortrag der Beklagten, Dr. K. habe in dem betreffenden Augenblick den Operationsplan nicht im Kopf gehabt, nicht ausgegangen werden; für das Gegenteil hat die Klägerin keinen Beweis angetreten.

Anschrift des Verfassers:  
Dr. jur. Harald Franzki  
Präsident des Oberlandesgerichts  
Schloßplatz 2  
3100 Celle

## Die grüne Bio-Zigarette

Georg Walther Heyer

Dr. Zeidler, ein Mann aus der Tabakindustrie mit jahrzehntelanger Berufserfahrung, wollte seine neue Erfindung ursprünglich „Bio-Inhalations-Stäbchen“ nennen. Aber schon bei der Vorbereitung des Werbefeldzugs führte sich die Kurzform „Bio-Stab“ ein, bei der es dann auch vorläufig blieb.

Zeidler war bei seinen Überlegungen richtigerweise davon ausgegangen, daß das Rauchen, insbesondere das Zigarettenrauchen, immer mehr in Mißkredit geriet und nicht nur als schädlich, sondern als unzumutbar lästig für die Nichtraucher galt, weshalb Zahl und Umfang der Rauchverbote ständig zunahmen. Tatsächlich gewöhnten sich auch immer wieder neue Leute das Rauchen ab, und der Schaden für die Tabakindustrie wurde nur deshalb in Grenzen gehalten, weil immer mehr junge Leute das Rauchen angingen, vor allem die Mädchen. Der Staat in seiner Doppelmoral bemühte sich durch allerlei Schikanen darum, das Laster einzudämmen, erhöhte aber gleichzeitig die Tabaksteuer, um das Milliardenloch in seinem Budget zu füllen. Kurzum, sagte sich Dr. Zeidler, die Raucher und die sie versorgende Industrie gehen schweren Zeiten entgegen.

### Zurück zur Natur

Auf der anderen Seite war dem klugen Mann eine Bewegung nicht verborgen geblieben, die sich unter der idealistischen Jugend wie ein Lauffeuer verbreitete, die Konsumgewohnheiten veränderte und allenthalben neue Produktions- wie Verkaufsstätten entstehen ließ: die Bewegung „Zu-

rück zur Natur“, frei von der umweltzerstörenden anorganischen Chemie. Grün war nicht zufällig die Farbe der neuen Natürlichkeit, Grün war in Pflanzen und Kräuter waren es und die darauf basierenden Rezepte der Großmutter und ihres gleichaltrigen Hausarztes.

Warum dann nicht ein neues Kräuterdampfgefühl? fragte sich Zeidler und begann zu experimentieren. Genau genommen war es zwar kein Dampf, sondern Rauch, den die Oxydation der Kräuter entstehen ließ, aber das war nicht entscheidend. Entscheidend war, daß das Inhalieren oxydierter gasförmiger Pflanzensubstanzen in Süd- und Mittelamerika eine Jahrhunderte alte therapeutische Tradition hatte, die erst im 16. Jahrhundert auch in Europa be- und erkannt wurde und beispielsweise einen Mann wie den französischen Gelehrten Jean Nicot veranlaßte, diese Substanzen erfolgreich in Heilkuren anzuwenden. Warum nur war diese therapeutische Kunst im Laufe der Zeit so pervertiert, daß Herrscher das Tabakqualmen verboten und ihren ungehorsamen Untertanen dafür Nasen und Lippen oder gleich den ganzen Kopf abschneiden ließen? Obwohl doch die Tabakpflanze kein Produkt eines Chemiekonzerns ist, sondern schiere Natur, sagte sich Zeidler, wie Aprikosen oder die Pfefferminze.

Das war übrigens erst eine spätere Überlegung. Im ersten Augenblick hatte Zeidler tatsächlich mit dem Gedanken gespielt, den Tabak durch andere Kräuter zu ersetzen, aber als es in seinem Labor ein Vierteljahr lang nach verbrannten Seegrasmaträtzen stank, kehrte er zur Materie Tabak zurück, von der er was verstand. ▷