

**Urteil** vom 12. Juli 2007

Es wirken mit:

Amtsgerichtspräsidentin Berset, Vorsitz  
Gerichtsschreiber Meier

In Sachen

X. AG, Nordring 4, 3000 Bern 25, vertreten durch Hans Spillmann,

Klägerin

gegen

A., hier vertreten durch Roger Zenari,  
Rechtsanwalt,

Beklagter

betreffend **Forderung**

erscheinen:

1. Für die Klägerin: FS H. Spillmann
2. Für den Beklagten: RA R. Zenari

Die Parteien wurden vom persönlichen Erscheinen dispensiert.

Bezüglich des Sachverhaltes wird grundsätzlich auf die Akten verwiesen, soweit eine Wiederholung aus Verständlichkeitsgründen nicht angezeigt erscheint.

### **Rechtsbegehren:**

FS R. Spillmann stellt namens der Klägerin folgende Rechtsbegehren:

1. Der Beklagte sei zur Zahlung von Fr. 4'979.20, zuzüglich den Kosten des Zahlungsbefehls von Fr. 70.--, Mahn- und Umtriebskosten von Fr. 159.--, sowie 5% Zins seit dem 22.2.2002, zu verurteilen.
2. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. 43537 des Betreibungsamtes Olten-Gösgen, sei aufzuheben.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

RA R. Zenari beantragt namens des Beklagten die Abweisung der Klage unter Kosten- und Entschädigungsfolgen.

Die Amtsgerichtspräsidentin von Olten-Gösgen zieht in **Erwägung:**

1. Mit dem Vorladungsbegehren vom 18. Mai 2005 machte die Klägerin das vorliegende Verfahren rechtshängig. Anlässlich des 1. Rechtstages vom 8. September 2005 kam es zu keiner Einigung, deshalb wurde der Klägerin Frist zur Einreichung einer Beweiseingabe gesetzt. Diese ging am 7. Oktober 2005 ein und dem Beklagten wurde Frist zur Einreichung der Beweiseingabe gesetzt. Weiter wurde mit Verfügung vom 21. Oktober 2005 dem Beklagten ab 18. Oktober 2005 die unentgeltliche Rechtspflege für die Gerichtskosten bewilligt. Mit Verfügung vom 11. November 2005 wurde dem Kläger zudem der unentgeltliche Rechtsbeistand ab 10. November 2005 gewährt. Innert erstreckter Frist wurde am 9. Januar 2006 die Beweiseingabe des Beklagten eingereicht. Anschliessend wurde am 14. März 2006 die Beweisverfügung erlassen. Danach wurden die requisitorischen Zeugeneinvernahmen sowie das Gutachten in Auftrag gegeben. Nach Eingang dieser Zeugeneinvernahmen und des Gutachtens beantrag-

te der Beklagte am 26. Februar 2007, der E. Krankenkasse, Luzern, sei der Streit zu verkünden. Die Litisdenuziantin liess sich innert Frist nicht vernehmen, deshalb wurde mit Verfügung vom 12. April 2007 androhungsgemäss vermutet, dass sie sich nicht am Verfahren beteilige. Gleichzeitig wurde zur heutigen Hauptverhandlung vorgeladen.

2. Zwischen den Parteien ist unbestritten, dass es sich um Leistungen nach dem Versicherungsvertragsgesetz (VVG) handelt, somit um eine zivilrechtliche Streitigkeit. Das angerufene Gericht ist demzufolge sachlich zuständig.
3. Der Beklagte unterzog sich am 6. Dezember 2001 bei der Klägerin einer Herzoperation. Anschliessend wurde er am 11. Dezember 2001 von der Intensiv- auf die normale Bettenstation verlegt. Am 20. Dezember 2001 erfolgte auf Wunsch der Angehörigen die Entlassung aus der Klinik. Dem wurde seitens der Klägerin zugestimmt, unter der Auflage, dass sich der Sohn des Beklagten über die Festtage um ihn kümmern und kontrollieren werde. Während der Zeit auf der normalen Bettenstation wurde durch den behandelnden Arzt für die Nächte eine Sitzwache angeordnet, um die Überwachung des Patienten zu gewährleisten. Die Krankenkasse des Beklagten verweigerte die Kostenübernahme für diese Sitzwachen, da aus ihrer Sicht die medizinische Notwendigkeit nicht gegeben war und eine Ruhigstellung medikamentös möglich gewesen sei. Deshalb machte die Klägerin diese Kosten direkt beim Beklagten geltend, was von diesem nicht akzeptiert wird.
4. Die Klägerin ist der Meinung, die Sitzwache sei medizinisch notwendig gewesen, da eine Selbstgefährdung des Beklagten bestanden habe. Dies sei die kostengünstigste und sicherste Variante gewesen. Eine Verlegung auf die Intensivstation wäre teurer gewesen und eine medikamentöse Ruhigstellung des Patienten sei auf Grund von dessen Verhalten nicht möglich gewesen. Deshalb sei die Sitzwache gerechtfertigt gewesen.
5. Der Beklagte ist grundsätzlich der Ansicht, dass die Sitzwache nicht Gegenstand des Spitalvertrages war und demzufolge eine zusätzliche Einwilligung nötig gewesen wäre. Diese Zustimmung sei nie eingeholt worden und deshalb seien die Kosten von der Klägerin zu tragen. Zudem sei die Sitzwache gar nicht nötig gewesen, da andere und vor allem kostengünstigere Massnahmen möglich gewesen seien. Aus diesen Gründen sei die Klage abzuweisen.
6. Zur Beurteilung der Notwendigkeit der angeordneten Sitzwache wurde bei Dr. F., Leiter Anästhesieabteilung Solothurn und Grenchen, ein Gutachten in Auftrag gegeben. Dieses Gutachten wurde am 2. Februar 2007 eingereicht. Ein Gutachten ist gemäss § 189 ZGB ein Beweismittel. Grundsätzlich sind Beweismittel frei zu würdigen. In Bezug auf den Beweiswert von ärztlichen Gutachten hat das Bundesgericht für verwaltungs- und versicherungsgerichtliche Verfahren dennoch ein paar Richtlinien erarbeitet (BGE 125 V 351ff.). Diese Richtlinien sind auch im vorliegenden Verfahren anwendbar. Demzufolge ist von einem Gerichtsgutachten bezüglich Einschätzung des medizinischen

Experten nicht ohne zwingende Gründe abzuweichen. Das Gutachten ist schlüssig und beantwortet alle relevanten Fragen. Falls die vorhandenen Unterlagen nicht klar oder unvollständig waren, hat der Gutachter darauf hingewiesen, dass eine Beurteilung nicht möglich sei. Zudem wurden von den Parteien weder Zusatzfragen noch ein Obergutachten beantragt. Auch dies zeigt die Qualität des vorliegenden Gutachtens von Dr. F. In der Expertise wird auch plausibel erläutert, weshalb eine Befragung der Betroffenen obsolet war. Der zu beurteilende Sachverhalt fand vor rund 5 Jahren statt. Die Ereignisse liegen zu lange zurück, um aussagekräftige Angaben zu erhalten. Ausführungen des Beklagten, dass sein Sohn B. bereit gewesen wäre, Betreuungsfunktionen zu übernehmen, haben nicht den Stellenwert einer Zeugenaussage, da dieser den Beklagten anlässlich des 1. Rechtstages vertrat und somit seine Zeugenqualität verlor. Daran hätte auch eine Befragung durch den Gutachter sowie die Aufnahme dieser Ausführungen in die Expertise nichts geändert.

7. Vorgängig ist die Notwendigkeit der Sitzwache zu überprüfen. Nach Operationen ist es insbesondere bei älteren Patienten möglich, dass diese an einem postoperativen Delirium (Durchgangssyndrom) leiden. Mögliche Anzeichen für ein solches Durchgangssyndrom sind: Bewusstseinsstörungen (reduzierte Aufmerksamkeit bis zum Koma), Kognitionsstörung (Intellektverminderung, Störung der Merkfähigkeit), psychosomatische Störung (vermehrte oder verminderte Aktivität, Unruhe, zum Teil Aggressivität mit Selbst- oder Fremdgefährdung), Affektstörung (Depression, Angst, Reizbarkeit, Euphorie, Ratlosigkeit), Psychose (Störung des formalen Denkens, Inkohärenz des inhaltlichen Denkens, Wahnideen und Wahrnehmungsstörungen), häufig begleitende autonome Symptome wie Tachykardie (anhaltende Pulsbeschleunigung), Hypertonie, Schwitzen, Stuhl- und Harninkontinenz. Gemäss den Pflegeberichten wies der Beklagte bereits auf der Intensivstation einige dieser Merkmale auf (Verwirrungszustand mit aggressiven Phasen, Unruhe). In der Zeit, als er auf der normalen Bettenstation war, waren weitere Symptome feststellbar (11.12.2001: unruhig, Problem mit der Sauerstoffsättigung; 12.12.2001: Unruhe, kurze Schlafphasen; 13.12.2001: Patient sitzt auf der Bettkante, nestelt am zentralen Venenkatheter und zieht sich die Sauerstoffsonde, legt sich verkehrt ins Bett; 14.12.2001: teils verwirrt, unruhiger Schlaf, legt sich verkehrt ins Bett, Angstzustände; 15.12.2001: Atemprobleme, wanken, spricht unklar, desorientiert, verwirrt; 16.12.2001: unsicherer Gang, Unruhe, Sauerstoffmangel; 17.12.2001: Atemnot, desorientiert, Inkontinenz; 18.12.2001: Atemnot, Unruhe). Dies zeigt eindeutig, dass der Beklagte an einem Delirium litt. Ein weiteres Merkmal des Durchgangssyndroms ist der unvorhersehbare Verlauf der Krankheit. „Ein stilles, in sich gekehrtes Verhalten kann abrupt in ein bettflüchtiges oder aggressives Verhalten gegen sich oder gegen andere umschlagen (BGE 130 I 337ff).

In diesem soeben zitierten Bundesgerichtsentscheid stürzte sich ein Patient mit Durchgangssyndrom, welches er nach einer Herzoperation hatte, aus dem Fenster und zog sich dabei tödliche Verletzungen zu. Da es auf Grund des postoperativen Deliriums ein erhöhtes Todesfallrisiko gibt, wird auch durch die

Gutachter in diesem höchstrichterlichen Entscheid bestätigt. Die behandelnden Ärzte verzichteten - im Gegensatz zum vorliegenden Fall - auf die Anordnung einer Sitzwache, da diese als unverhältnismässig beurteilt wurde. Das Bundesgericht kam jedoch zum Schluss, dass diese ihre Sorgfaltspflicht verletzt hatten, da soweit die Möglichkeit negativer Auswirkungen der Behandlung erkennbar ist, der Arzt alle Vorkehrungen treffen muss, um deren Eintritt zu verhindern.

Der Gutachter Dr. F. schilderte klar, dass eine Sitzwache notwendig war. Auf Grund der Symptome des Beklagten war nicht auszuschliessen, dass sich dieser selbstgefährdet hätte oder schlimmstenfalls gar verstorben wäre, da er sehr unruhig und oft verwirrt war und sich zudem wiederholt die Sauerstoffsonde herauszog, was zu einer gefährlichen Unterversorgung an Sauerstoff führte.

Der Zeuge Dr. G. ist zwar aus medizinischer Sicht gegenteiliger Meinung und verneint die Notwendigkeit von Sitzwachen. Er ist der Ansicht, dass eine medikamentöse Ruhigstellung (insbesondere mit Haldol) ausreichend gewesen wäre, da dies bereits auf der Intensivstation erfolgreich gewesen sei. Dieser Sichtweise kann nicht gefolgt werden, da er den Fall des Beklagten auf Grund von Erfahrungswerten beurteilte. Da sich jeder Patient anders verhält, sind die notwendigen Massnahmen auch in dem Einzelfall konkret zu überprüfen. Weil der Patient nach Verlassen der Intensivstation in einem guten Zustand gewesen sei, sei eine Sitzwache nicht nötig gewesen, beurteilt der Vertrauensarzt der Krankenkasse. Dass sich der Zustand auf der allgemeinen Bettenstation wieder verändert haben könnte, zieht der Zeuge G. nicht in Betracht. Zudem ist eine medikamentöse Ruhigstellung schwierig, weil auf Grund der Nebenwirkungen die Dosis nicht beliebig erhöht werden kann (Gutachten S. 9). Dass die Grunddosis Haldol beim Beklagten bereits sehr hoch war und eine zu hohe Dosis dazu führen kann, dass der Patient am Tag sehr ruhig ist und in der Nacht noch aktiver wird, spricht auch gegen eine rein pharmakologische Betreuung (Gutachten S. 13). Ein Delirium nach kardiochirurgischen Eingriffen ist jedoch häufig und es ist sehr schwierig, besonders gefährdete Patienten rechtzeitig zu identifizieren. Die Lage richtig einschätzen konnten demnach nur die für die Betreuung verantwortlichen Ärzte und Pflegepersonen. Eine zusätzlich zur medikamentösen Behandlung angewendete Fixation des Patienten, beispielsweise durch Handfesseln, Bettgurte oder Bettgitter, ist ebenfalls abzulehnen, zumindest darf es nur kurzfristig im Sinne einer ultima ratio angewendet werden. Einerseits kann diese Methode zu einem schlechteren Heilungsverlauf führen (mangelnde Bewegung, Stress, Angst- und Wahnvorstellungen, etc.) oder gar zu vermehrten Stürzen, weil sich die Patienten befreien wollen. Andererseits wird die Fixation von den Patienten und deren Angehörigen oft als entwürdigend empfunden (Gutachten S. 9).

Da eine medikamentöse Behandlung nicht ausreichend war, stellte sich für die zuständigen Personen die Frage der geeigneten Massnahmen. Das vom Beklagten geltend gemachte Rooming-in mit einer Betreuungsfunktion durch den Sohn B. fällt ausser Betracht, selbst wenn dieser dazu bereit

gewesen wäre. Gemäss dem Pflegebericht zog sich der Beklagte mehrmals die Sauerstoffsonde heraus und klagte über Atemnot. Dies führte zu einer Sauerstoffunterversorgung welche mit einer erhöhten Sauerstoffzugabe ausgeglichen wurde. Weiter wollte sich der Beklagte auch den gesteckten Venenkatheter herausziehen. Es darf bezweifelt werden, dass der Sohn des Beklagten über die notwendigen medizinischen Kenntnisse verfügt, damit er solche Situationen hätte bewältigen können. Guter Wille allein reicht nicht. Zudem ist selbst der Zeuge Dr. G. der Ansicht, dass eine Betreuung zu Hause nicht früher als nach der Entlassung aus dem Spital hätte erbracht werden können. Auch der Gutachter Dr. F. sieht die Möglichkeit eines Rooming-in's bestenfalls für die letzten 2 Tage (Gutachten S. 14).

Nachdem eine erhöhte Überwachung auf Grund der Symptome als notwendig erachtet, und sowohl die medikamentöse Ruhigstellung als auch ein Rooming-in als nicht zweckmässig beurteilt wurden, gilt es die wirtschaftlichste und am besten geeignete Massnahme zu ergründen. Die verbleibenden Möglichkeiten sind der Verbleib auf der Intensivstation oder die Überwachung durch Sitzwachen. Da auf einer Intensivstation ein reges und permanentes Treiben herrscht, führt dies zu einer Steigerung der akustischen und sensorischen Reize des Patienten. Dies kann die Angst- und Wahnzustände hervorrufen oder steigern und den Verlauf und die Dauer des Deliriums ungünstig beeinflussen und verlängern (Gutachten S. 10). Demnach verbleibt als angemessene und sachgerechte Lösung nur eine Sitzwache. Dadurch befindet sich der Patient in einer ruhigen Umgebung ohne dauernde Veränderung. Somit hat er die nötige Stabilität der Verhältnisse, welche für einen optimalen Genesungsprozess wichtig sind. Zudem ist auch eine individuelle Betreuung möglich. Sowohl der zuständige Internist Dr. H., als auch die Verantwortliche der Pflege, die Zeugin I., sind einhellig der Meinung, dass eine Sitzwache auf Grund des Verhaltens des Beklagten notwendig war. Diese Meinung wird durch den Gutachter anhand der geschilderten Symptome gestützt, resp. eine rein pharmakologische Behandlung wird als nicht ausreichend erachtet. Gemäss dem Gutachten war die Anordnung von Sitzwachen medizinisch gesehen die einzige adäquate Lösung, um die Sicherheit und die Genesung des Beklagten bestmöglich und am effizientesten zu gewährleisten. Aus diesem Grund war für den Gutachter Dr. F. die angeordnete Sitzwache die bestmögliche und wirtschaftlichste Lösung für den Beklagten. Wie auch vom Bundesgericht in BGE 130 I 337ff. bestätigt ist der Verlauf des Deliriums von Patient zu Patient verschieden und nicht vorhersehbar. Es kommt in dieser Entscheidung klar zur Ansicht, dass das Wohl des Patienten stärker zu gewichten ist als ökonomische Interessen. Es erachtete in seiner Entscheidung die Sorgfaltspflicht als verletzt, weil trotz erkennbarer Symptome des Deliriums nicht weitergehende Massnahmen ergriffen wurden.

Die Notwendigkeit der Sitzwache wurde täglich durch den Zeugen Dr. H. überprüft. Dies zeigt, dass sich die Klägerin ihrer finanziellen Verantwortung bewusst war und nur Massnahmen zum Wohle des Patienten anordnete.

Es wurde somit gewährleistet, dass die Sitzwache nicht unnötig verlängert wurde.

Dass diese Sitzwache nur in der Nacht angeordnet wurde, ist nicht zu beanstanden. Es wird von sämtlichen Experten und Zeugen bestätigt, dass tagsüber eine ausreichende Überwachung gewährleistet war. Am besten beurteilen kann dies die Zeugin I., welche die (personellen) Verhältnisse bei der Klägerin am besten einschätzen kann. Sie bestätigte, dass der Beklagte tagsüber 1:1 betreut wurde. Selbst der Zeuge Dr. G. führte anlässlich seiner Befragung aus, dass die Patienten in der Nacht häufig mehr verwirrt seien und in der Nacht die Probleme grösser seien als am Tag. Dass diese Sitzwache in einer ersten Phase für zwei Patienten zuständig war, ändert nichts an der Notwendigkeit, sondern zeigt lediglich, dass die Klägerin zur Kostenreduktion der Sitzwache beitrug und dementsprechend wirtschaftlich handelte.

Das Gutachten zeigt klar auf, dass die Sitzwache eine von der Wissenschaft anerkannte Methode ist, um Deliriumspatienten zu überwachen. Weitere Möglichkeiten schieden aus: auf Grund der Selbst- und Fremdgefährdung (Sauerstoffsonde herausgezogen, Aggressivität) wäre eine medikamentöse Ruhigstellung nicht ausreichend gewesen; vorzeitiges Rooming-in wegen aufwendiger medizinischer Betreuung und grossem Zeitaufwand sowie notwendiger medizinischer Kenntnisse durch Angehörige nicht machbar; Fixation (anschnallen, Gitter) wird heutzutage als entwürdigend abgelehnt; eine Verlegung auf die Intensivstation hätte den Heilungsprozess negativ beeinflusst, weil auf dieser Abteilung eine grössere Hektik herrscht. Demzufolge ist die Sitzwache als einzige verbleibende Möglichkeit die Zweckmässigste. Die Sitzwache wurde durch die Klägerin nach Möglichkeit so kombiniert, dass 2 Patienten gleichzeitig überwacht werden und dementsprechend die Kosten aufgeteilt werden konnten. Demzufolge wurde die einzig adäquate Kontrollvariante wirtschaftlich ausgestaltet.

8. Wie aufgezeigt war die Sitzwache medizinisch notwendig. Andere verantwortbare Alternativen bestanden nicht. Bereits auf Grund dieser medizinischen Notwendigkeit ist klar, dass diese Behandlung vom Spitalvertrag abgedeckt ist. Wäre die Klägerin ihrer Pflicht nicht nachgekommen, alle notwendigen Vorkehrungen zu treffen, um das Wohl und die Sicherheit des Patienten zu gewährleisten, hätte sie sich im Falle eines Unfalles oder sonstigen schlechten Genesungsprozesses den Vorwurf der mangelnden Sorgfalt gefallen lassen müssen. Da die Sitzwache medizinisch indiziert, wissenschaftlich anerkannt und wirtschaftlich war, ist es nicht notwendig, dass darüber ein Zusatzvertrag abgeschlossen wird, wie dies vom Beklagten geltend gemacht wird. Dementsprechend war die Klägerin auch nicht verpflichtet, vom Beklagten oder dessen angehörigen eine Einwilligung einzuholen. Dass der Krankenversicherer des Beklagten die Leistung verweigert, konnte von der Klägerin nicht vorher erkannt werden. Die Leistung ist gemäss Gutachten wissenschaftlich anerkannt. Wie aufgezeigt war die gewählte Lösung auch wirtschaftlich. Die nicht nachvollziehbare Leistungsverweigerung ist deshalb nicht von der Klägerin zu ver-

antworten und war von dieser nicht vorhersehbar. Dementsprechend hat sie ihre Aufklärungspflicht gegenüber dem Beklagten nicht verletzt.

9. Gemäss Art. 8 ZGB hat, wo es das Gesetz nicht anders bestimmt, derjenige das Vorhandensein einer behaupteten Tatsache zu beweisen, der aus ihr Rechte ableitet. Demgemäss hat die Partei, die einen Anspruch geltend macht, die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen, während die Beweislast für die rechtsaufhebenden bzw. rechtsvernichtenden oder rechtshindernden Tatsachen bei der Partei liegt, die den Untergang des Anspruchs behauptet oder dessen Entstehung oder Durchsetzbarkeit bestreitet (BGE 130 III 321ff., E. 3.1). Dieser Beweislast kommt die Klägerin bezüglich Notwendigkeit der Sitzwache für die letzte Nacht (vom 19. auf den 20. Dezember 2001) nicht nach, weil kein Pflegebericht besteht. Die Notwendigkeit der Sitzwache ist diese Nacht deshalb nicht erwiesen, da der Zustand des Beklagten selbst vom Gutachter nicht beurteilt werden konnte. Dies geht klar aus dem Gutachten hervor. Zudem ist der Experte Dr. F. der Ansicht, dass zumindest für die letzte Nacht eine Betreuung durch die Angehörigen (Rooming-in)verantwortbar gewesen wäre (Gutachten S. 11, 14). Für die Nacht vom 18. auf den 19. Dezember 2001 ist sich der Experte bezüglich Rooming-in nicht sicher. Obwohl der Pflegebericht für diese Nacht viel weniger ausführlich ist, als in der Zeit davor, geht dennoch eindeutig hervor, dass der Beklagte unruhig war und an Atemnot litt. Dies sind klare Anzeichen, dass er medizinischer Beobachtung bedurfte, welche durch die Angehörigen nicht gewährleistet gewesen wäre. Die Kosten für die Sitzwache in der letzten Nacht sind nicht gerechtfertigt, hingegen sind die Aufwendungen für die vorletzte Nacht notwendig gewesen und ausreichend belegt, im Hinblick darauf, dass das Wohl des Patienten an erster Stelle kommt. Im Umfang der Sitzwachekosten für die letzte Nacht ist deshalb die Klage abzuweisen.
  
10. An 3 Tagen begann die Sitzwache bereits um 16.00 Uhr. Dieser frühe Beginn ist absolut nicht nachvollziehbar und hinterliess sogar beim Experten Rätsel. Er fand dafür keine medizinische Erklärung. Selbst die Zeugin I. kann sich diesen frühen Beginn nicht erklären und findet es ungewöhnlich. Der verantwortliche Arzt, der Zeuge Dr. H. beantwortet die Frage widersprüchlich. Auf die Frage, weshalb die Sitzwache nur nachts angeordnet worden sei, führte er aus, dass der Beklagte auch tagsüber Probleme verursacht habe, in dieser Zeit aber eine 1:1 Betreuung gewährleistet und nur nachts eine spezielle Betreuung nötig gewesen sei (Zeugenprotokoll H., Frage 3). Nachher führte er jedoch aus, dass der frühere Beginn um 16.00 Uhr wegen des Zustandes des Patienten nötig gewesen sei und nicht wegen der Pflegesituation (Zeugenprotokoll H., Frage h). Entweder waren die Sitzwachen tagsüber nicht nötig, weil die Betreuung vollständig gewährleistet war, oder sie war es nicht. Durch den Gutachter und die Zeugen wird bestätigt, dass die Sitzwache nur in der Nacht notwendig war. Der frühe Beginn um 16.00 Uhr kann nicht nachvollzogen werden. Ein Beginn vor 21.00 Uhr ist deshalb offensichtlich nicht sinnvoll, weil die Experten einer Meinung sind, dass ein erhöhter Überwachungsbedarf nur in der Nacht indiziert war. Vor dieser Zeit vermag die

Klägerin den Beweis der Notwendigkeit nicht zu erbringen. Die Sitzwache begann an 3 Tagen bereits um 16.00 Uhr. Bis 21.00 Uhr sind es 5 Stunden. Dies ergibt bei 2 Patienten und bei einem Stundenansatz von Fr. 57.-- eine Reduktion von Fr. 427.50 pro Patient ( $3 \times 5 \times 57 / 2$ ). Entsprechend ist die geltend gemachte Forderung zu kürzen.

11. Dass die Sitzwache teilweise für 2 Patienten gleichzeitig zuständig war ist nicht zu beanstanden. Im Gegenteil - es zeigt, dass die Klägerin bemüht war, die Kosten zu senken. Bei der Verrechnung dieser Aufwendungen wurde dementsprechend auch nur die Hälfte dem Beklagten belastet.
12. Die Klägerin macht gemäss den eingereichten Rechnungen einen Aufwand von total 106.5 Stunden geltend. Anhand der eingereichten Personalausleihverträge sind jedoch insgesamt nur 105 Stunden an Einsatzstunden dokumentiert. Da nicht ersichtlich ist, wo diese Differenz entstand, hat sich die Klägerin diesen Fehler vollständig anrechnen zu lassen, d.h. das Gesamttotal ist um 1.5 Stunden mit dem Ansatz von Fr. 57.-- pro Stunde zu reduzieren.
13. Zusammenfassend ist die Forderung der Klägerin in folgendem Umfang gutzuheissen: Fr. 4'979.20 (Grundforderung), abzüglich Fr. 743.50 (letzte Nacht), 85.50 (zuviel verrechnete Zeit) und Fr. 427.50 (3 Mal unbegründete Sitzwachen von 16.00 bis 21.00 Uhr). Die Klage ist deshalb im Umfang von Fr. 3'722.70 gutzuheissen.
14. Weiter macht die Klägerin Mahn- und Umtriebskosten geltend. Es ist der Entscheid der Klägerin, ob sie ein Inkassobüro beauftragen will oder nicht. Diese Kosten wurden jedoch nicht vom Beklagten verursacht. Auch eine Vereinbarung mit dem Beklagten kann die Klägerin nicht vorlegen. Zudem sind die Aufwendungen in keiner Art und Weise belegt. Bezüglich Mahn- und Umtriebskosten ist deshalb die Klage abzuweisen.
15. Bei den Rechtsbegehren im Vorladungsgesuch wurde ein Verzugszins von 7% beantragt. Eine Vereinbarung über diesen Zinssatz wurde nicht nachgewiesen. Korrekterweise wurde in der Beweiseingabe der Verzugszins auf einen Satz von 5% reduziert. Dies entspricht der gesetzlichen Regelung gemäss Art. 104 Abs. 1 OR und ist nicht zu beanstanden. Der Zinsenlauf beginnt am 22. Februar 2002.
16. Gemäss § 101 Abs. 1 ZPO trägt die unterlegene Partei sämtliche Gerichtskosten und die Parteikosten der Gegenpartei. Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten im vorliegenden Verfahren zu einem Fünftel von der Klägerin und zu vier Fünfteln vom Beklagten zu bezahlen. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 2'500.-- festgesetzt. Zuzüglich der allgemeinen Aufwendungen (inkl. Gutachten) betragen die Gerichtskosten total Fr. 6'250.--. Gemäss dem obigen Verteilschlüssel sind Fr. 1'250.-- von der Klägerin zu bezahlen, Fr. 5000.-- gehen zu Lasten des Beklagten. Zuzufolge unentgeltlicher Prozessführung ab 18. Oktober 2005 gehen vom Anteil des Beklagten Fr. 4'736.-- zu Lasten des

Staates Solothurn, Fr. 264.-- sind vom Beklagten selbst zu tragen. Das Rückforderungsrecht des Staates nach § 114 ZPO bleibt vorbehalten.

Die selbe Aufteilung gilt bei den Parteikosten. Der Beklagte wird deshalb verpflichtet, dem Kläger eine reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen. Die Kostennote des Vertreters der Klägerin wird auf total Fr. 4'605.20 (inkl. Auslagen und MWSt) festgesetzt. Der reduzierte Anspruch beträgt vier Fünftel, egal Fr. 3'684.20. Die Kostennote des unentgeltlichen Rechtsvertreters des Beklagten weist einige selbstverschuldete Aufwendungen auf (z.B. Fristerstreckungsgesuch), welche nicht vom Staat zu entschädigen sind. Die Kostennote wird deshalb auf total 26 Stunden Aufwand gekürzt. Der reduzierte Parteikostenanspruch des Beklagten beträgt demzufolge 5,2 Stunden (1/5 von 26 Stunden). Dies ergibt zuzüglich ermessensweise festgesetzten Auslagen von Fr. 50.-- zuzüglich Mehrwertsteuer bei einem angemessenen Stundenansatz von Fr. 220.-- insgesamt 1'284.20. Nach Verrechnung der gegenseitigen Parteikostenentschädigungsansprüchen hat der Beklagte der Klägerin noch eine Parteientschädigung von Fr. 2'400.-- zu bezahlen.

Bezüglich der restlichen Entschädigung des unentgeltlichen Rechtsvertreters des Beklagten ist festzuhalten, dass der Stundenansatz bis Oktober 2006 Fr. 170.-- betrug, danach erfolgte eine Erhöhung auf Fr. 180.--. Die verbleibende Honorarnote ist entsprechend anzupassen. Zum Tarif von Fr. 170.-- wurden 13.133 Stunden verrechenbarer Aufwand generiert, dies ergibt Fr. 2'232.60. Der zu einem Tarif von Fr. 180.-- zu entschädigende Aufwand beträgt nach Abzug der von der Klägerin zu entschädigenden 5.2 Stunden noch 7.667 Stunden, egal Fr. 1'380.10. Zuzüglich der verbleibenden Auslagen sowie der Mehrwertsteuer beträgt die vom Staat zu vergütende Honorarforderung 4'085.60. Das Rückforderungsrecht des Staates nach § 114 ZPO bleibt vorbehalten.

Demnach wird **erkannt**:

1. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin Fr. 3'722.70 zuzüglich Zins zu 5% seit 22. Februar 2002 sowie Fr. 70.-- Kosten für den Zahlungsbefehl zu bezahlen.
2. In der Betreuung Nr. 43'537 des Betreibungsamtes Olten-Gösgen vom 04.04.2005 wird im Umfang gemäss Ziffer 1 der Rechtsvorschlag aufgehoben.
3. Die Gerichtskosten mit einer Gerichtsgebühr von Fr. 2'500.--, total Fr. 6'250.--, sind zu 1/5, egal Fr. 1'250.--, von der Klägerin, und zu 4/5, egal Fr. 5'000.--, vom Beklagten zu bezahlen. Zuzüglich unentgeltlicher Rechtspflege des Beklagten ab 18. Oktober 2005 gehen von seinem Anteil Fr. 4'736.-- zu Lasten des Staates Solothurn. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates nach § 114 ZPO während 10 Jahren, wenn die Partei mit unentgeltlicher Rechtspflege zu hinreichendem Vermögen und/oder Einkommen kommt.

4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine reduzierte Parteienschädigung von Fr. 2'400.-- (inkl. Auslagen und MWSt) zu bezahlen.
5. Die Kostennote des unentgeltlichen Rechtsvertreters des Beklagten, RA Roger Zenari, Olten, wird auf Fr. 4'085.60 (inkl. Auslagen und MWSt) festgesetzt. Sie ist zahlbar durch den Staat Solothurn. Vorbehalten bleibt der Rückforderungsanspruch des Staates nach § 114 ZPO während 10 Jahren, wenn die Partei mit unentgeltlicher Rechtspflege zu hinreichendem Vermögen und/oder Einkommen kommt.

### **Rechtsmittel**

Nichtigkeitsbeschwerde an das Obergericht des Kantons Solothurn nach §§ 305 ff. ZPO.

Nichtigkeitsgründe liegen vor wenn:

- a) ein wesentlicher Verfahrensgrundsatz verletzt,
- b) der Sachverhalt willkürlich festgestellt oder
- c) das Recht nicht richtig angewendet worden ist.

Die Nichtigkeitsbeschwerde ist innert **10 Tagen** schriftlich und begründet unter Angabe der Nichtigkeitsgründe beim Obergericht des Kantons Solothurn, 4502 Solothurn, einzureichen. Die Frist beginnt mit der schriftlichen Urteilseröffnung.

Dieser Entscheid ist schriftlich zu eröffnen an:  
Hans Spillmann, Schanzenstrasse 1, 3001 Bern, GU  
Roger Zenari, Dornacherstrasse 10, 4603 Olten, GU

Die Amtsgerichtspräsidentin

Der Gerichtsschreiber

Berset

Meier