

# Erhebliche Verwerfungen

## Neue Tendenzen in Verträgen mit Klinikdirektoren

| DIRK BÖHMANN | **Die Ökonomisierung der Medizin hat deutliche Auswirkungen auf die Vertragsinhalte aktueller Chefarztverträge. Da diese ausnahmslos individuell verhandelt werden, kommt es auf die Gestaltung in jedem Einzelfall an.**

**W**ährend sich die Anstellungsbedingungen der meisten Ärztinnen und Ärzte im Bereich der Hochschulmedizin vornehmlich nach dem Tarifvertrag für Ärztinnen und Ärzte an den Universitätsklinik (TV-Ä) richten, werden Chefarztverträge ausnahmslos individuell vereinbart. Diese außertarifliche Gestaltungsmöglichkeit ist der zentrale Unterschied zwischen Chefarztverträgen und den Dienstverträgen ärztlicher Mitarbeiter. Gleichwohl einige Vertragsklauseln, wie etwa Regularien zur Vergütung oder zur Kündigung, an allen Standorten zu erwarten sind, unterscheiden sich die Vertragstexte an den 38 Standorten der deutschen Hochschulmedizin zum Teil erheblich. Es lassen sich jedoch aktuelle Tendenzen in (universitären) Chefarztverträgen erkennen.

### **Chefärzte sind keine leitenden Angestellten im Rechtssinne**

Zwar prägen Chefärztinnen und Chefärzte in ihrer leitenden Funktion das Unternehmen Krankenhaus und damit auch die deutschen Universitätsklinik,

leitende Angestellte im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes sind sie jedoch nur dann, wenn sie nach dem Arbeitsvertrag und der tatsächlichen Stellung in der Klinik der Leitungs- und Führungsebene zuzurechnen sind und Unternehmens- oder betriebsleitende Entscheidungen entweder selbst treffen oder maßgeblich vorbereiten. Dass die Chefärzte und sonstigen leitenden Ärztinnen und Ärzte für den wirtschaftlichen Bestand der Klinik von erheblicher Bedeutung sind, genügt demgegenüber nicht zur Qualifizierung als leitender Angestellter im Rechtssinne. Nach aktueller Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts sind Chefärzte deshalb im Regelfall nicht als leitende Angestellte im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes anzusehen. Dies hat vor dem Hintergrund des gesetzlichen Kündigungsschutzes weitreichende Folgen. Denn der Kündigungsschutz für leitende Angestellte im Rechtssinne begrenzt sich auf einen Anspruch gegenüber dem Arbeitgeber auf Zahlung einer Abfindung. Aus dem Kündigungsschutz wird insoweit ein bloßer Abfindungsschutz.

### **Übertragung von Arbeitgeberpflichten**

Im Zuge des Urteils des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. Juni 2016 ist in Chefarztverträgen verstärkt das Bemühen zu erkennen, genuine Arbeitgeberpflichten auf Chefärzte zu übertragen. Dies betrifft verschiedene Rechtsgebiete, wie beispielsweise das Arbeitsschutzgesetz, das Arbeitszeitgesetz, das Infektionsschutzgesetz, das Arzneimittelgesetz oder das Medizinproduktegesetz.

Eine pauschal generalisierende Pflichtenübertragung ist nach dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts nicht möglich, eine Delegation unter bestimmten Voraussetzungen allerdings zulässig. Jede Pflichtenübertragung korrespondiert daher mit der notwendigen Fachkunde und den konkreten Möglichkeiten zur Beeinflussung der übertragenen Bereiche. Notwendig wird damit in vielen Fällen die Zuordnung von speziell geschulten Mitarbeitern, respektive Schulungsangebote für diesen Bereich. Vertragsinhalte, in denen der Chefarzt mit Unterzeichnung des Dienstvertrages erklärt, dass er über die zur Wahrnehmung der Unternehmerpflichten jeweils erforderlichen Fachkenntnisse verfügt, insbesondere über die erforderlichen Kenntnisse der einschlägigen Gesetze, Verordnungen und sonstigen Vorschriften, und er sich über Änderungen dieser Bestimmungen in eigener Verantwortung laufend informieren wird, sind vor diesem Hintergrund strikt abzulehnen. Irrtümlich wird von vielen Klinikleitungen angenommen, dass bei einer derartigen Übertragung eine „Enthftung“ der Klinikleitung erfolge. Dieser Ansatz geht allerdings fehl, da nach Maßgabe der einschlägigen Normen eine Pflichtenübertragung auf Chefärztinnen und Chefärzte nur eine ergänzende, aber keine die Klinikleitung befreiende Pflichtenübertragung darstellt.

### **Medizin und Management**

Die zunehmende Ökonomisierung der Medizin durch die Einführung eines pauschalierenden Entgelt-Systems hat zu erheblichen Verwerfungen in den Chefarztverträgen geführt. Die in Teilen nicht ausreichende Finanzierung der deutschen Universitätsklinik schlägt auch auf die Vertragsklauseln durch. So sollen Chefärzte in vielen Fällen ein

#### AUTOR



Foto: Tiffi Eitel / eye4all.com

Professor Dr. **Dirk Böhm**, Rechtsanwalt, ist Justiziar für Medizin- und Arbeitsrecht im Deutschen Hochschulverband und Honorarprofessor der Universität Bonn.

einseitig von der Geschäftsführung festgesetztes Erlösbudget einhalten oder werden persönlich für eine Patientenakquise haftbar gemacht. Derartige Regelungen sind nur berufsrechtlich fraglich. Hieran zeigt sich exemplarisch auch die zunehmende Tendenz zur einseitigen Durchsetzung ökonomischer Zielkennziffern. Um die notwendige Partizipation der Chefärztinnen und Chefarzte zu sichern, sollten Festlegungen zum Leistungsrahmen und zur Budgetfindung ausschließlich im Einvernehmen mit den Chefarzten erfolgen. Ist eine Maßnahme an das Einvernehmen des Chefarztes gebunden, ist dessen Zustimmung notwendig.

Geschäftsgrundlage aktueller Chefarztverträge ist die Übertragung des Privatliquidationsrechts vom Chefarzt auf das jeweilige Universitätsklinikum respektive Krankenhaus im Sinne einer zivilrechtlichen Abtretung. Gleichwohl bleibt der Chefarzt als Wahlarzt bei der Behandlung von Patientinnen und Patienten an die Leistungserbringung nach Maßgabe der Gebührenordnung für Ärztinnen und Ärzte (GOÄ) gebunden. Damit kann der Chefarzt Gebühren nur für diejenigen ärztlichen Leistungen berechnen, die er selbst erbracht oder die unter seiner Aufsicht nach fachlicher Weisung erbracht wurden; allerdings darf er einfache ärztliche und sonstige medizinische Verrichtungen delegieren. Die seine Disziplin prägende Kernleistung muss der Wahlarzt allerdings persönlich und eigenhändig erbringen. Über die Delegation nachgeordneter Aufgaben hinaus darf der Wahlarzt im Falle seiner unvorhersehbaren Verhinderung jedoch die Ausführung seiner Kernleistung auf einen Stellvertreter übertragen, sofern er mit dem Patienten eine entsprechende Vereinbarung wirksam getroffen hat. Durch eine formalmäßige Wahlleistungsvereinbarung darf eine dem Wahlarzt obliegende Leistung im Fall seiner Verhinderung durch einen Vertreter erbracht werden. Die Klauseln einer Wahlleistungsvereinbarung sind nach aktueller Rechtsprechung nur dann wirksam, wenn sie auf die Fälle beschränkt sind, in denen die Verhinderung im Zeitpunkt des Abschlusses der Wahlleistungsvereinbarung bereits feststeht und wenn als Vertreter der namentlich benannte ständige ärztliche Vertreter angegeben ist (Individualver-

einbarung). Auch ist daran zu denken, dass nach aktueller Rechtsprechung bei einer unwirksamen Vertretung des Wahlarztes die Einwilligung des Patienten entfällt. Ohne rechtmäßige Einwilligung stellt auch eine Behandlung lege artis eine Körperverletzung gemäß § 223 Strafgesetzbuch dar. Damit drohen straf- und zivilrechtliche Haftungsansprüche, insbesondere potenzielle Schmerzensgeldansprüche der Patienten. Wird eine Stellvertretervereinbarung im Wege der Individualabrede geschlossen, bestehen gegenüber dem Pa-

tienten besondere Aufklärungspflichten, bei deren Verletzung dem Honoraranspruch des Wahlarztes der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegensteht. Danach ist der Patient so früh wie möglich über die Verhinderung des Wahlarztes zu unterrichten und ihm das Angebot zu unterbreiten, dass an dessen Stelle ein bestimmter Vertreter zu den vereinbarten Bedingungen die wahlärztlichen Leistungen erbringt. Weiter ist der Patient über die alternative Option zu unterrichten, auf die Inanspruchnahme wahlärztlicher Leistungen zu verzichten und sich ohne Zuzahlung von dem jeweils diensthabenden Arzt behandeln zu lassen. Infolgedessen können wahlärztliche Leistungen auch bei einer absehbaren Verhinderung des Chefarztes ordnungsgemäß erbracht werden.

#### Gehaltsstrukturen

Die Abtretung der Wahlleistungserlöse an das Universitätsklinikum führt dazu, dass Chefärztinnen und Chefarzte aktuell regelmäßig neben einem individuell zu verhandelnden Festgehalt eine Beteiligung an den Wahlleistungserlösen erhalten. Neben derartigen Beteiligungsregelungen werden regelmäßig auch noch variable Gehaltsbestandteile nach Maßgabe von Zielvereinbarungen angeboten. Diese Zielvereinbarungen sind seit dem 1. Januar 2016 gem. § 135 c SGB V nur noch unter bestimmten Voraussetzungen möglich. Hervorzuheben ist an dieser Stelle, dass der Konflikt zwischen Medizin und Ökonomie in den letzten Jahren sukzessive neben

den Chefarztverträgen auch auf viele Sektions- und Bereichsleiter mit außertariflichen Vertragsstrukturen übergriffen hat. Die gesetzlichen Regelungen versuchen, mengenassoziierte Zielvereinbarungen zu verhindern. Ein Blick in aktuelle Chefarztvertragsentwürfe zeigt jedoch, dass viele Universitätsklinika nach wie vor bestrebt sind, diese gesetzgeberische Regelung zu unterlaufen. Insgesamt ist festzustellen, dass auch im aktuellen Chefarztvergütungssystem eine Gesamtvergütung angeboten werden muss, die den herausragenden Aufgaben und Verpflichtungen Rechnung trägt. Hier ist mitzubedenken, dass universitär berufene Chefarzte aufgrund der Aufgabentrias in der Hochschulmedizin nicht nur die Dienstaufgabe Krankenversorgung, sondern auch Aufgaben in Forschung und Lehre zu verantworten haben. Nicht an allen Standorten ist für die Aufgabenwahrnehmung in Forschung und Lehre allerdings eine gesonderte Vergütung zu erzielen, insoweit ist auch dies im Chefarztvertrag potenziell mitzuverhandeln.

#### Freiheit von Forschung und Lehre sicherstellen

In einigen aktuellen Vertragsmustern ist die Tendenz zu verzeichnen, nach der berufene Universitätsprofessoren als Chefarzte nur noch in einem eingeschränkten zeitlichen Rahmen ihren hochschulrechtlichen Dienstaufgaben in Forschung und Lehre nachkommen dürfen. In Teilen wird hierfür ein enger zeitlicher Rahmen vorgegeben. Ein derartiges Ansinnen stellt sich uneingeschränkt als rechtswidriger Eingriff in die Wissenschaftsfreiheit der berufenen klinischen Professoren gemäß Art. 5 Abs. 3 Grundgesetz dar.

#### Unwägbarkeiten

Die skizzierten aktuellen Entwicklungen haben Einfluss auf die klinischen Chefarztverträge und die darüberhinausgehenden vertraglichen Regularien und führen vielerorts zu rechtlichen Unwägbarkeiten, denen zu begegnen ist.

»Die Texte der Chefarztverträge unterscheiden sich an den 38 Standorten der deutschen Hochschulmedizin zum Teil erheblich.«