

NACH DEM
HONORARARZTURTEIL DES
BGH: ANSTELLUNG VON
HONORARÄRZTEN IM
KRANKENHAUS - FALLBEISPIEL

von
Dr. Tilman Clausen
Fachanwalt für Arbeits- und
Medizinrecht



der Fall:

Sechs niedergelassene Ärzte aus einer BAG, die alle auf einem Fachgebiet der Chirurgie tätig sind, vereinbarten mit einem Krankenhaus, dass über eine Klinik für Chirurgie verfügt, vor der Entscheidung des BGH vom 16.10.2014 einen Honorararztvertrag in Form einer Kooperation zwischen dem Krankenhaus und der BAG, der auch die Erbringung ärztlicher Wahlleistungen durch die Ärzte der BAG beinhaltet. Nach dem Honorararzturteil des BGH einigt man sich darauf, die Ärzte der BAG im Krankenhaus anzustellen, um sich die Option auf die Erbringung ärztlicher Wahlleistungen offenzuhalten.



I. Die Abrechnung wahlärztlicher Leistungen

1. Können sechs niedergelassene Chirurgen nach Ihrer Anstellung in einer Klinik für Chirurgie, deren Chefarzt das Liquidationsrecht hat, ebenfalls ärztliche Wahlleistungen abrechnen?

2. LG Heidelberg, Urt. v. 21.12.2012, 3 S 16/12, Juris

eine Wahlleistungsvereinbarung, die es dem Krankenhaus als Verwender ermöglicht, dem Patienten den „Wahlarzt“ unter sechs dort aufgeführten Ärzten frei zuzuweisen ist wegen § 308 Nr.4 BGB unwirksam,

In AGB ist insbesondere unwirksam die Vereinbarung eines Rechts des Verwenders, die versprochene Leistung zu ändern oder von ihr



abzuweichen, wenn nicht die Vereinbarung der Änderung oder Abweichung unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders für den anderen Vertragsteil zumutbar ist (§ 308 Nr.4 BGB)

daher:

eine Vertragsgestaltung, bei der alle sechs Chirurgen wahlärztliche Leistungen abrechnen können, dürfte nicht möglich sein!

3. Lösungsmöglichkeiten

- **Bildung von Departments oder Sektionen in der Klinik für Chirurgie, sofern dies darstellbar ist,**
- **ein Teil der Chirurgen wird als Leiter der Departments/der Sektionen angestellt,**
- **die anderen Chirurgen werden ständige ärztliche Vertreter.**



4. Abrechnung wahlärztlicher Leistungen durch den ständigen ärztlichen Vertreter

- a. BGH, Urt. v. 20.12.2007, III ZR 144/07, Juris
die Verhinderung des Wahlarztes (Leiter des Departments/ der
Sektion) ist bei Abschluss der Wahlleistungsvereinbarung vorher-
sehbar/unvorhersehbar
- b. BGH, Urt. v. 16.10.2014, III ZR 85/14, Juris
der „gewünschte Vertreter“
- c. Regelung des „gewünschten Vertreters“?
- Zusatz zum Wahlleistungsvertrag
- oder Individuelle Vertretungsvereinbarung



5. Gestaltung der Wahlleistungsvereinbarung

- Ergänzung der Wahlleistungsvereinbarung um eine Liste der leitenden Krankenhausärzte und Ihrer ständigen ärztlichen Vertreter,
- In diese Liste gehören die Leiter der Departments/Sektionen und Ihre ständigen ärztlichen Vertreter
- denn:
§§ 4 Abs. 2, S.3, 5 Abs.5 GOÄ, 126 Abs.2, S.1 BGB



II. Die weitere Vergütung des angestellten Honorararztes

1. Sachverhalt

Die Chirurgen und das Krankenhaus sind sich darüber einig, dass diese in erheblichem Umfang Patienten operieren und prä- und postoperativ betreuen werden, die sie aus Ihrer Praxis unter Beachtung des Grundsatzes der freien Arztwahl selbst mitbringen

2. Wahl der Vergütung

- Ermittlung der jeweils anfallenden Hauptabteilungs- DRG,
- diese werden ins Verhältnis gesetzt zu den entsprechenden Belegarzt-



DRG, in deren Bewertungsrelation der Belegarzt-Operator unberücksichtigt geblieben ist,

- mit der sich aus dem Verhältnis beider DRG jeweils ergebenden Differenz ist die Tätigkeit des angestellten Arztes adäquat bewertet,
- aus allen Differenzen, die sich im Verhältnis der jeweils abrechenbaren Hauptabteilungs- DRG zu den genannten Belegarzt-DRG ergeben, wird ein Mittelwert gebildet, der dann die Grundvergütung des Arztes darstellt.
- eine von mehreren Möglichkeiten!



3. Die Berücksichtigung der MDK- Prüfung nach § 275 SGB V bei der Anstellung des Honorararztes

- **Problem:**
der angestellte Honorararzt hat seine Vergütung bereits erhalten, nach einer MDK-Prüfung verrechnet die Krankenkasse / das Krankenhaus bekommt keine oder eine geringere Vergütung , hat den Arzt aber bereits voll bezahlt
- besteht hier ein Rückforderungsanspruch?
- das Krankenhaus trägt als Arbeitgeber das Wirtschaftsrisiko



(Schaub, 15.Aufl., §101, Rn.13ff. m.w.N.), eine formularmäßige Abwälzung auf den Arbeitnehmer ist nicht möglich LAG Nürnberg, NZA-RR 2006, 511, 512)

- **Ist dies bei der Anstellung des Honorararztes wegen der teilweise bestehenden Interessenkollision gerechtfertigt?**



III. Arbeitsrecht und Vergütung - weitere Probleme

1. § 99 BetrVG

Die Anstellung des Honorararztes ist eine personelle Einzelmaßnahme – Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates oder der Mitarbeitervertretung:

- § 99 Abs.2 regelt die Zustimmungsverweigerungsgründe abschließend,
- Nr.1: Zustimmungsverweigerung, wenn die personelle Maßnahme gegen ein Gesetz oder Tarifvertrag verstößt



2. Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall

Hier gilt das Lohnausfallprinzip. Der angestellte Honorararzt ist so zu stellen, als wenn er gearbeitet hätte, ggfs. muss nach §287 ZPO geschätzt werden.

3. Kündigungsschutzgesetz

Der angestellte Honorararzt erwirbt nach sechs Monaten den vollen Kündigungsschutz nach Maßgabe des KSchG

d.h.: eine Kündigung durch das Krankenhaus muss sozial gerechtfertigt sein (Probleme ?)



4. Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz

- **Gleicher Lohn für gleiche Arbeit?**
- **Im Bereich der Vergütung verdrängt der Grundsatz der Vertragsfreiheit den arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz, wenn die Vergütung individuell ausgehandelt ist**
- **aber: BAG NZA 1993, 171 (Konsequenzen für die Praxis im Krankenhaus?)**



Bonne chance!

