

Veränderungsmanagement – Möglichkeiten und Grenzen des Trägers – Tipps für den Chefarzt

Rechtsanwalt Dr. Manfred Andreas, Karlsruhe

In den Krankenhäusern sind die Änderungen durch die Abrechnung nach DRGs spürbar. Sie wirken sich auch auf das Chefarztdienstverhältnis aus. Der Verfasser zeigt die Möglichkeiten und Grenzen des Trägers bei der Änderung der Chefarztverträge auf. Der Chefarzt erhält gleichzeitig Tipps, wie er sich in der jeweiligen Situation am besten verhalten soll.

DRGs und neue Tendenzen im Krankenhaus

Gemäß § 17 b Krankenhausfinanzierungsgesetz stellen die DRGs ein pauschalierendes Entgeltsystem dar, das bundesweit gelten soll. § 17b Krankenhausfinanzierungsgesetz spricht von einem Fallpauschalenkatalog, auf dem das neue Vergütungssystem basiert. Die endgültige Einführung ist stufenweise bis zum 1.1.2007 vorgesehen.

Die Abrechnung nach Fallpauschalen ist für die operativ tätigen Disziplinen nichts grundlegend Neues. Denn für bestimmte operative Leistungen war schon bisher die Vergütung nach Fallpauschalen vorgesehen. Neu ist die Abrechnung nach Fallpauschalen aber insbesondere für die nichtoperativen Disziplinen. Denn gemäß § 17b Abs. 1 Krankenhausfinanzierungsgesetz soll das neue auf den DRGs basierende Entgeltsystem im Krankenhaus **durchgängig** gelten mit Ausnahme bestimmter psychiatrischer, psychosomatischer und psychotherapeutischer Bereiche.

Die Ausweitung der Abrechnung nach Fallpauschalen führt unter ökonomischen Gesichtspunkten dazu, dass die Verweildauer der Patienten noch mehr als bisher verkürzt werden muss. Behandlungsabläufe müssen gestrafft werden. Die Einrichtung von Behandlungszentren wird geplant. So heißt es in der Zeitschrift *Führen & Wirtschaften* 3/2003 auf Seite 248: „Das Ketteler-Krankenhaus löst seine Fachabteilungen auf und entwickelt im Team Behandlungspfade“.

Bei den Krankenhäusern vollziehen sich auch ganz neue unorthodoxe Überlegungen. So will ein badenwürttembergisches Krankenhaus einen Teil seiner Betten aus dem Plankrankenhaus herausnehmen und in Form einer Klinik nur für Privatpatienten betreiben. Die Privatklinik würde dann nicht den staatlichen Vorgaben des Krankenhausrechts unterliegen. Das Krankenhaus könnte die Erlöse aus den Wahlleistungseinnahmen, die bei Anwendung der Bundespflegesatzverordnung zumindest anteilig an die Kostenträger

weiterzureichen sind, vollständig einbehalten. Ob eine derartige Konstruktion als Umgehung verboten ist, ist noch offen (siehe PKV Publik 5/2003, 55).

Ob alle Veränderungen, die seitens der Krankenhausträger vorgesehen sind und auch die Chefarztdienstverhältnisse betreffen, wirklich durch die Einführung der DRGs bedingt sind, ist allerdings zu bezweifeln. Jedenfalls werden die veränderten Abrechnungsbedingungen von den Geschäftsführern der Krankenhäuser gern instrumentalisiert, um gewünschte Änderungen zu verlangen. Welche Änderungsverlangen häufig gestellt werden und wie die Chefarztin oder der Chefarzt darauf aus juristischer Sicht reagieren sollten, wird nachfolgend dargelegt.

Schließung der Abteilung

Der anhaltende Bettenabbau führt zur Schließung von Krankenhausabteilungen. Die Schließung der Abteilung stellt einen Kündigungsgrund

für das Chefarztdienstverhältnis dar. Dies gilt auch dann, wenn der Chefarztdienstvertrag nur aus wichtigem Grund im Sinne des § 626 BGB kündbar ist. Die Stilllegung einer Abteilung ist eine unternehmerische Maßnahme, deren Notwendigkeit oder Zweckmäßigkeit gerichtlich nicht nachgeprüft wird. Folglich braucht der Krankenhausträger dem gekündigten Chefarzt auch keine Abfindung zu zahlen. Allenfalls dann, wenn ein Sozialplan aufgestellt und der Chefarzt in diesen Sozialplan aufgenommen wird, kann eine geringfügige Abfindung erwartet werden.

Vor Ausspruch einer Beendigungskündigung muss der Krankenhausträger allerdings prüfen, ob er noch andere, freie vergleichbare Arbeitsplätze anbieten kann. Dies könnte insbesondere dann der Fall sein, wenn der Krankenhausträger noch andere Häuser betreibt und dort eine Chefarztstelle frei ist. Ist am anderen Krankenhaus nur eine Oberarztstelle verfügbar, muss der Krankenhausträger vor Ausspruch einer Beendigungskündigung vorrangig ein diesbezügliches Änderungsangebot unterbreiten. Es ist dann dem Chefarzt überlassen, ob er dieses Änderungsangebot akzeptiert und als Oberarzt weiterarbeitet oder das Arbeitsverhältnis mit dem Krankenhausträger beendet (siehe zur gesamten Problematik Andreas/Debong, Privatisierung des Krankenhauses oder der Abteilung, ArztR 1994, 311 bis 315).

TIPP:

Droht die Schließung der Abteilung, muss der Chefarzt sich frühzeitig mit dem Krankenhausträger in Verbindung setzen und ausloten, inwieweit eine andere Beschäftigung möglich ist. Dies gilt insbesondere dann, wenn keine andere freie Chefarztstelle bei demselben Träger zur Verfügung steht.

In einem solchen Fall ist auch daran zu denken, dass der Chefarzt sich möglicherweise niederlässt und als **Belegarzt** weiterarbeitet. Die Niederlassung als Kassenarzt ist aber durch die 55-Jahres-Grenze beschränkt.

Anstelle einer Belegarztstätigkeit kommt beispielsweise in den Fachgebieten der Radiologie, des Labors und der Pathologie auch der **Abschluss eines Kooperationsvertrages** in Betracht. *Da der Krankenhausträger zum Abschluss solcher Verträge nicht gezwungen ist, bedarf es hier der frühzeitigen Kontaktaufnahme, um entsprechende Vereinbarungen zustande zu bringen. Eine gesetzliche Verpflichtung für den Krankenhausträger, mit dem wegen Stilllegung ausscheidenden Chefarzt einen Kooperationsvertrag zu schließen, gibt es nicht.*

Outsourcing von Leistungen

Entschließt sich der Krankenhausträger, bestimmte Leistungen in Zukunft nicht mehr selbst, sondern extern erbringen zu lassen, so kann er die Arbeitsverhältnisse der nicht mehr benötigten Mitarbeiter grundsätzlich kündigen. Dies hat das Bundesarbeitsgericht in einem Urteil vom 26.9.2002 - 2 AZR 636/01 - (ArztR 2003, 215) ausgesprochen. Es hat die Kündigung in dem entschiedenen Fall ausnahmsweise für unwirksam erklärt, weil es faktisch nicht zu Änderungen in den betrieblichen Abläufen gekommen war und die neue Organgesellschaft finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch voll in das bisherige Unternehmen eingegliedert blieb.

Die bisherigen Arbeitsplätze im Krankenhaus gehen im Wege des Betriebsübergangs nach § 613a BGB automatisch auf den neuen Dienstleister über, wenn er Betriebsmittel und den Hauptteil des Personals – insbesondere die sog. Know-how-Träger – übernimmt (KR-Pfeiffer, § 613 a BGB

Rdnr. 56; ErfK/Preis § 613 a BGB Rdnr. 37). In solchen Fällen ist eine Kündigung gemäß § 613a Abs. 4 BGB unwirksam.

Neuere Überlegungen von Krankenhausträgern gehen dahin, eine Art Outsourcing dergestalt zu praktizieren, dass der angestellte Chefarzt gleichzeitig eine volle Kassenzulassung und damit den uneingeschränkten Zugang zu den Kassenpatienten haben soll. Diese Vorstellungen basieren auf zwei Urteilen des Bundessozialgerichts.

So hat das Bundessozialgericht mit Urteil vom 5.11.1997 - 6 RKA 52/97 - (ArztR 1998, 217) ausgesprochen, dass Chefarzte, die nicht patientenbezogen arbeiten, wie z.B. Pathologen und Laborärzte, dann eine volle Kassenzulassung erhalten können, wenn sie nicht mehr als 20 Stunden beim Krankenhausträger angestellt sind. Außerdem muss sich die stationäre und die ambulante Tätigkeit trennen lassen, was im Bereich der Pathologie und der Labormedizin durch organisatorische Vorkehrungen und Kennzeichnungen zu bewerkstelligen ist.

Hinsichtlich derjenigen Ärzte, die patientenbezogen tätig sind, hat das Bundessozialgericht mit Urteil vom 30.1.2002 - B 6 KA 20/01 R - (ArztR 2003, 154) ausgesprochen, dass die Tätigkeit als angestellter Krankenhausarzt höchstens 13 Stunden pro Woche betragen darf. Unabhängig von der Zahl der Wochenstunden, die im Anstellungsverhältnis zu arbeiten sind, hat das Bundessozialgericht aber darauf hingewiesen, dass bei einer Tätigkeit mit unmittelbarem Patientenkontakt eine Interessen- und Pflichtenkollision gemäß § 20 Abs. 2 Ärzte-ZV vorliegt, weil eine Vermischung von stationärer und ambulanter kassenärztlicher Tätigkeit zu befürchten sei. Daraus ergibt sich Folgendes:

Bei einer ärztlichen Tätigkeit mit unmittelbarem Patientenkontakt

sen Bereichen weniger erfahren war als der bisher insoweit tätige neurologische Chefarzt. Gleichwohl billigte das Bundesarbeitsgericht die Organisationsmaßnahme des Krankenhausträgers. Es akzeptierte ohne weitere Prüfung die Prognose des Krankenhauses, dass die neu eingerichtete Abteilung dem Krankenhaus nütze. Es verlangte von dem neurologischen Chefarzt, dass dieser seine mangelnde Einwirkungsmöglichkeit auf das Personal dadurch kompensiere, dass er mit dem Chefarzt der Abteilung für Physikalische und Rehabilitative Medizin besonders eng zusammenarbeite. In diesem Zusammenhang spricht das Bundesarbeitsgericht von der Verantwortung des neurologischen Chefarztes für seine Patienten „bei kooperativer Zusammenarbeit“. Überspitzt formuliert kann man sagen:

Der von der Neuorganisation betroffene Chefarzt muss die unglückliche Entscheidung seines Arbeitgebers durch verstärkte Kooperation mit dem neuen Chefarzt ausgleichen. Im vorliegenden Fall war der zu erwartende Rückgang der Privatliquidation allerdings gering.

Änderung des Aufgabenbereiches

Unter Bezugnahme auf die DRG-Abrechnung scheuen sich Krankenhaus-träger auch nicht, grundlegende Änderungen des Aufgabenkreises des Chefarztes zu fordern. Beispielhaft sei folgender Fall erwähnt:

Der Vorstand eines Krankenhauses schrieb dem Chefarzt der geburts-hilflich-gynäkologischen Abteilung, die Zahl der belegten Betten gehe kontinuierlich zurück und betrage jetzt nur noch 20 Betten. Seitens des Krankenhausträgers habe man ausgemacht, dass der Grund dafür in dem schlechten Verhältnis des Chefarztes zu den einweisenden Ärzten liege. Der Chefarzt solle ab sofort im Fallmanagement arbeiten und be-

gründen, warum die für das gesamte Krankenhaus mit 600.000 Euro vom MDK angezweifelte Beträge zu Recht berechnet wurden. Es werde weiterhin die BAT-Chefarztvergütung bezahlt. Ansonsten sei noch eine ambulante Privatpraxis, aber keine stationäre Tätigkeit mehr möglich. Die Einnahmen aus der Behandlung stationärer Wahlleistungspatienten würden somit entfallen.

Da mit dem Vorschlag des Krankenhaus-trägers eine weitere chefarztliche Tätigkeit nicht mehr verbunden sein soll, handelt es sich um eine Maßnahme, die nicht von der Entwicklungsklausel gedeckt ist. Denn die Beendigung der Chefarzt-tätigkeit führt zu einem Eingriff in den Kernbereich des Arbeitsverhältnisses.

Folglich müsste der Krankenhaus-träger eine Änderungskündigung aussprechen, wenn er die vorgeschlagene Änderung gegen den Willen des Chefarztes herbeiführen wollte. Dann müsste der Krankenhaus-träger beweisen, dass der Rückgang der Belegung im Verhalten des Chefarztes lag. Dieser Beweis wird dem Krankenhaus-träger voraussichtlich nicht gelingen (vgl. LAG Hessen, ArztR 1994, 293).

TIPP:

Der Chefarzt soll sich freiwillig nicht auf den Vorschlag des Krankenhaus-trägers einlassen. Im Fall der Änderungskündigung soll er das Angebot, zu den verschlechterten Bedingungen zu arbeiten, unter Vorbehalt annehmen und gleichzeitig gegen die Änderung der Arbeitsbedingungen Kündigungsschutzklage erheben. Dann entscheidet das Arbeitsgericht, ob die Kündigung berechtigt war. War sie berechtigt, muss der Chefarzt die verschlechterten Arbeitsbedingungen hinnehmen. Waren die Änderungen nicht berechtigt, kann der Chefarzt Weiterbeschäftigung in seiner Chef-

arztposition und Ersatz des erlittenen Verdienstaustauschs verlangen.

Trägerwechsel

Die Krankenhauslandschaft ist dadurch gekennzeichnet, dass große Konzerne immer mehr kleinere Krankenhäuser übernehmen. Geht das Krankenhaus auf einen neuen Träger über, so wird dieser kraft zwingender Vorschrift des § 613a BGB neuer Arbeitgeber aller Arbeitnehmer. Dies gilt nicht nur bei einer Veräußerung des Krankenhauses, sondern beispielsweise auch bei der Umwandlung eines Kreiskrankenhauses in eine GmbH (Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 25.5.2000 - 8 AZR 416/99 - ArztR 2001, 92). Eine Kündigung der Arbeitsverhältnisse wegen des Trägerwechsels wäre nach § 613a Abs. 4 BGB unwirksam. Vielmehr muss der neue Krankenhaus-träger die Arbeitsverhältnisse und damit auch das Chefarztdienstverhältnis so übernehmen, wie es ist. Von Änderungsmöglichkeiten kann der neue Arbeitgeber nur in demselben Umfang Gebrauch machen, die dem alten Arbeitgeber aufgrund des geschlossenen Dienstvertrages zur Verfügung gestanden hätten.

Hat der Chefarzt eine Monatsvergütung vereinbart, die sich nach dem BAT oder nach den kirchlichen AVR bemaß, so bleibt diese Vereinbarung auch dann bestehen, wenn der neue Arbeitgeber nicht mehr in den Geltungsbereich des BAT oder der AVR fällt (Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 20.3.2002 - 4 AZR 101/01 - ArztR 2003, 49).

Probleme gibt es, wenn eine Alters- und Hinterbliebenenversorgung nach den Vorschriften des öffentlichen Dienstes oder der Kirchen bei einer zusätzlichen Versorgungskasse vereinbart war, der neue Arbeitgeber als privater Träger diesem Versorgungssystem aber nicht mehr angehören kann. Diesbezüglich hat das

Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 18.9.2001 - 3 AZR 689/00 - (ArztR 2003, 48) entschieden, dass der neue Arbeitgeber gleichwertige Leistungen erbringen muss. Er muss deshalb – etwa durch den Abschluss einer neuen Gruppenlebensversicherung oder durch Selbsteintritt – im Versorgungsfall die Leistungen verschaffen, die der Arbeitnehmer erhalten hätte, wenn er bei dem ursprünglichen Arbeitgeber verblieben wäre und entsprechend den ursprünglich in Bezug genommenen Bestimmungen versichert worden wäre.

TIPP:

Der Chefarzt sollte sich auf Vorschläge, nach dem Trägerwechsel zu einem geringeren Gehalt oder zu einer ungünstigeren Altersversorgung weiterzuarbeiten, nicht einlassen.

Fusion von Krankenhäusern oder Abteilungen

Die Fusion von Krankenhäusern oder von Abteilungen kann zur Folge haben, dass für nur noch eine zu leitende Abteilung zwei Chefarzte zur Verfügung stehen. Hier bietet es sich an, die Abteilung in einem **Kollegialsystem** zu führen oder bestimmte Sektionen zu bilden, für die jeweils einer der beiden Chefarzte zuständig ist. In solchen Situationen muss der betroffene Chefarzt im Vorfeld Einfluss zu nehmen versuchen und darauf hinwirken, dass eine möglichst interessengerechte Lösung gefunden wird. Sollte sich nämlich der Krankenhausträger unter Berufung auf seine unternehmerische Entscheidungsfreiheit dazu entschließen, nach der Fusion nur noch eine Chefarztstelle beizubehalten, weil Sinn und Zweck der Fusion gerade die Verschlinkung auch im Personalbereich war, wird die diesbezügliche Strukturentscheidung des Krankenhauses mit rechtli-

chen Mitteln nicht zu ändern sein. **Der Träger hat dann die Möglichkeit, einem der beiden Chefarzte aus dringenden betrieblichen Erfordernissen zu kündigen, weil seine Stelle überflüssig geworden ist.**

Welcher der beider Chefarzte die Stelle behält und wer weichen muss, ist im Wege der so genannten **Sozialauswahl gemäß § 1 Abs. 3 Kündigungsschutzgesetz** zu ermitteln. Bei der Gewichtung der Sozialdaten entscheiden die Dauer der Betriebszugehörigkeit, das Lebensalter, die Unterhaltspflichten und die Schwerbehinderung des Arbeitnehmers. Arbeitnehmer, deren Weiterbeschäftigung insbesondere wegen ihrer Kenntnisse, Fähigkeiten und Leistungen oder zur Sicherung einer ausgewogenen Personalstruktur des Betriebes im berechtigten betrieblichen Interesse liegt, werden in die Sozialauswahl nicht einbezogen.

Es hat eine Gesamtabwägung im Einzelfall zu erfolgen, die nicht schematisch im Sinne einer Punkte-tabelle durchgeführt werden darf (Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 10. Auflage 2002, § 132, Randnr. 14). Dem Chefarzt, der weichen muss, ist eine etwa freie andere Facharztstelle am Krankenhaus oder einem Krankenhaus desselben Arbeitgebers anzubieten.

TIPP:

Insbesondere der Chefarzt, der bei der Sozialauswahl die Stelle verlieren würde, muss im Vorfeld Einfluss nehmen und versuchen, ein Kollegialsystem oder eine andere Beschäftigungsmöglichkeit beim Krankenhausträger zu erreichen.

Moderne Tendenzen gehen dahin, bisherige Abteilungen zu einem Zentrum zusammen zu fassen und eine **gemeinschaftliche Leitung dieses Zentrums** aus den verschiedenen Chefarzten zu installieren. Die Bil-

dung von Gefäß-, Brust-, Kopf-, Darm- und Leberzentren sei beispielhaft erwähnt. Dagegen werden seitens der betroffenen Chefarzte mitunter Bedenken geltend gemacht, weil man für Entscheidungen außerhalb des eigenen Fachbereichs nicht qualifiziert sei. Gleichwohl fallen solche Zentrumsbildungen unter den Geltungsbereich der üblichen Entwicklungsklausel. Sofern die Entwicklungsklausel nicht vorsieht, dass von ihr nur im Einvernehmen mit dem Chefarzt Gebrauch gemacht werden darf, kann der Krankenhausträger die beschriebene Zentrumsbildung einseitig anordnen. Dem bereits zitierten Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 13.3.2003 - 6 AZR 557/01 - ArztR 2004, 282 ist zu entnehmen, dass der Krankenhausträger derartige Zentrumsbildungen, bei denen die alten Abteilungen bestehen bleiben oder auch aufgelöst werden, im Rahmen der Entwicklungsklausel vornehmen darf. Es ist dann Sache der beteiligten Chefarzte, durch „kooperative Zusammenarbeit“ etwa auftretende Defizite bei der gemeinsamen Patientenversorgung zu überbrücken.

TIPP:

Plant der Krankenhausträger eine Zentrumsbildung, sollte der Chefarzt möglichst frühzeitig Einfluss nehmen, um die Belange seiner Abteilung zu sichern.

Wegfall des Liquidationsrechts ab dem Jahre 2007?

Nach der Anlage zu einem Positionspapier des Gesundheitsministeriums soll das Liquidationsrecht für wahlärztliche Leistungen mit Wirkung vom 1.1.2007 entfallen und ein Pauschalbetrag für die wahlärztlichen Leistungen aller Wahlärzte des Krankenhauses an den Krankenhausträger gezahlt werden.

Um das Liquidationsrecht in der bisherigen Form aufzuheben oder abzuwandeln, bedarf es aber eines vom Parlament zu beschließenden Gesetzes oder zumindest einer Verordnung. Darin sollte aus rechtsstaatlichen Gründen eine Regelung darüber enthalten sein, was mit dem bisherigen Liquidationsrecht geschieht und wie etwaige Einnahmeverluste auszugleichen sind. Sollte der Gesetzgeber keine entsprechenden Regelungen treffen, würde der Chefarzt wegen einer Störung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) nach der bereits ergangenen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts einen **Ausgleichsanspruch** gegenüber dem Krankenhausträger erwerben. Ein solcher Ausgleichsanspruch braucht zwar keinen vollen Ersatz zu leisten, muss jedoch unter Berücksichtigung der Interessen der betroffenen Partner einen angemessenen Ausgleich gewähren. In diesem Sinne hat das Bundesarbeitsgericht am 4.5.1983 - 5 AZR 389/80 - (ArztR 1983, 208) entschieden, als das Liquidationsrecht leitender Anästhesisten auf Belegabteilungen durch eine gesetzliche Neuregelung entfiel.

Zur gesamten Problematik des Ersatzanspruches, wenn das Liquidationsrecht durch die DRGs eingeschränkt werden oder wegfallen sollte, siehe Dehong, ArztR 2001, 312.

TIPP:

Da die gesetzliche Entwicklung nicht vorhergesehen werden kann, hat derjenige im Jahre 2007 die beste Ausgangslage, der bereits jetzt ein einträgliches Liquidationsrecht als Vergütungsbestandteil vereinbaren konnte.

Liquidationsrecht für Oberärzte?

Verstärkt drängen Oberärzte danach, ebenfalls ein Liquidationsrecht zu erhalten.

Die Einräumung des Liquidationsrechtes an den Chefarzt verbietet es dem Krankenhausträger, ohne Zustimmung des Chefarztes weiteren Ärzten ein Liquidationsrecht zuzugestehen. Denn damit würde automatisch das Liquidationsrecht des Chefarztes geschmälert. Dieser hätte deshalb in der Höhe seines Verdienstausfalles ein Schadensersatzanspruch gegenüber dem Krankenhausträger.

Das Bundesarbeitsgericht hat wiederholt betont, dass die bloße Einschränkung des Liquidationsrechtes ohne dazugehörige strukturelle Umorganisationen nicht von der üblichen Entwicklungsklausel gedeckt ist. Das Bundesarbeitsgericht spricht in seiner Entscheidung vom 28.5.1997 - 7 AZR 125/96 - (ArztR 1997, 241 [245]) davon, dass die Entwicklungsklausel das Liquidationsrecht nur mittelbar betreffen darf.

TIPP:

Gleichwohl kann sich die Einräumung des Liquidationsrechtes an qualifizierte Fachärzte aus sachlichen Gründen empfehlen. Derartige Gründe liegen z.B. dann vor, wenn der Chefarzt selbst die Leistungen gar nicht liquidieren kann und somit Einnahmen nur über das Liquidationsrecht eines qualifizierten Facharztes erzielt werden können.

Dies ist beispielsweise dann der Fall, wenn der Chefarzt wegen Überlastung nicht in der Lage ist, die Leistungen persönlich zu erbringen oder wenn der Chefarzt für die vom Oberarzt erbrachten Leistungen nicht die nötige Qualifikation hat. In derartigen Fällen sollte der Chefarzt auf sein Liquidationsrecht zu Gunsten des qualifizierten Facharztes verzichten. Dies bedeutet nicht, dass dem Oberarzt automatisch eine eigenständige Liquidationseinnahme zugestanden werden muss. Es ist ge-

nauso gut denkbar, dass die Einnahmen aus den Liquidationen des Chefarztes und des Facharztes in einen gemeinsamen Pool fließen und dort nach einem Schlüssel geteilt werden, welcher der besonderen organisatorischen Verantwortung des Chefarztes Rechnung trägt.

Reduzierung der Vergütung

Das Bundesarbeitsgericht hat mit Urteil vom 9.1.1980 (NJW 1980, 1915) ausgesprochen, dass die typische Entwicklungsklausel keinen unmittelbaren Eingriff in das Vergütungsgefüge erlaubt. Die neuen AVR des Deutschen Caritasverbandes sehen in Anlage 1 Abschnitt II b allerdings Öffnungsklauseln für die Vergütung 2003 bis 2005 vor. Bei einer wirtschaftlich schwierigen Situation können zur Vermeidung betriebsbedingter Kündigungen und zum Erhalt von Arbeitsplätzen durch Dienstvereinbarung eine Absenkung des Urlaubsgeldes, eine Absenkung der Weihnachtsszuwendung und eine Änderung bei der Arbeitszeit vereinbart werden.

Kommt es zu derartigen Dienstvereinbarungen, sind die Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiter, die eine umfassende Anwendung der AVR vereinbart haben, automatisch betroffen.

Bei Chefärzten spielt eine Änderung in der Arbeitszeitgestaltung in der Regel keine Rolle, weil Chefärzte üblicherweise keine Arbeitszeit vereinbart haben. Chefärzte könnten somit nur von einer Absenkung des Urlaubsgeldes oder der Weihnachtsszuwendung betroffen werden. Ob dies der Fall ist, richtet sich nach dem Chefarztdienstvertrag. Es wird allerdings selten Chefarztdienstverträge geben, die alle Regelungen der AVR automatisch zum Vertragsinhalt machen. Denn gemäß § 3 Abs. f) gelten die AVR für leitende Ärzte (Chefärzte) und vergleichbare leitende Mit-

– **und wie** es getan werden soll (Benennen des Vorgehens mit Ergebnisrelevanz).

Die Behandlungspfade beschreiben einen vernetzten Behandlungsablauf, der Patientenerwartung, Qualität, Versorgung und Wirtschaftlichkeit gleichermaßen berücksichtigen soll. Dabei kommt es wesentlich auch auf den berufsübergreifenden interdisziplinären Ansatz an, z.B. die Abstimmung zwischen Chirurgen, Anästhesisten, Internisten, Radiologen, dem Funktions- und Pflegedienst und der Physiotherapie. Behandlungspfade sollen auch dabei helfen, Schnittstellenprobleme abzubauen und dem Patienten das klinische Geschehen transparent zu machen.

Für den Standardfall soll festgelegt werden, was der Patient an Versorgung in möglichst kurzer Zeit zu erhalten hat. Gleichzeitig sollen die Behandlungspfade einen Beitrag zum Risk-Management leisten.

Ein umfassend erstellter Behandlungspfad sollte auch ein Abweichungs- und Komplikationsmanagement enthalten. Er sollte auch aufzeigen, wie durch Komplikationen vom Pfad abgewichene Patienten schnellstmöglich wieder auf den ursprünglichen Behandlungspfad zurückgebracht werden können. Letztlich beginnt der Behandlungspfad beim Hausarzt und führt über prästationäre Ambulanz und Klinik hin zu Rehabilitationseinrichtungen und ggf. Krankenhäuser anderer Versorgungsstufen, die idealerweise alle in einem Netzwerk verbunden sind (Schmitz-Rixen, Hessisches Ärzteblatt 8/2003, 390 ff.). Einige Krankenhäuser, die bereits mit Behandlungspfaden arbeiten, bieten Hilfestellungen für solche Häuser an, die erst am Anfang ihrer Überlegungen stehen (siehe die Tabelle bei Hellmann, Frauenarzt 7/2002, 864).

Entscheidend ist, dass die Behandlungspfade auf das jeweilige Krankenhaus konkret zugeschnitten wer-

den. Diesbezüglich bieten auch Hersteller von Informationssystemen ihre Dienstleistungen (siehe das Krankenhaus 7/2003, 586) an.

Aus juristischer Sicht stellt sich die Frage, ob Behandlungspfade die Diagnose- und Therapiefreiheit des Arztes beeinträchtigen. Dies ist zu verneinen. Denn die Entscheidung im Einzelfall bleibt dem verantwortlichen Arzt überlassen. Ist es medizinisch notwendig, muss er sogar vom Behandlungspfad abweichen.

TIPP:

Allerdings sollte bei der Aufstellung der Behandlungspfade ein zu starres Ablaufschema vermieden werden. Sonst bestünde die Gefahr, dass aus einem Abweichen schon auf einen Behandlungsfehler geschlossen werden kann.

Die Leitlinien der AWMF enthalten den Hinweis, dass sie für Ärzte rechtlich nicht bindend seien und deshalb weder haftungsbegründende noch haftungsbefreiende Wirkung hätten (so z.B. die Interdisziplinäre Leitlinie zur stationären und ambulanten Tromboembolieprophylaxe in der Chirurgie und der präoperativen Medizin in der Version vom 24.4.2003). Gleichwohl ist aus juristischer Sicht festzustellen, dass Leitlinien haftungsrechtlich eine gewisse Bedeutung haben. Zwar hat das Oberlandesgericht Hamm in einem Urteil vom 27.1.1999 - 3 U 26/98 - NJW 2000, 1801 [1802] ausgeführt, Richtlinien der Bundesärztekammer könnten den Erkenntnisstand der medizinischen Wissenschaften nur deklaratorisch wiedergeben, nicht jedoch konstitutiv begründen. Ähnlich hat das Oberlandesgericht Naumburg in einem Urteil vom 19.12.2001 - 1 U 46/01 - (ArztR 2003, 79) gesagt, die Leitlinien der AWMF hätten lediglich Informationscharakter für die Ärzte selbst und seien keine ver-

bindliche Handlungsanleitung. Weitergehend hat jedoch das Oberlandesgericht Stuttgart in einem Urteil vom 22.2.2001 - 14 U 62/00 - (ArztR 2003, 135) angenommen, dass ein Verstoß gegen die Leitlinien nicht zwingend einen groben Behandlungsfehler darstelle. Dies bedeutet, dass ein normaler Behandlungsfehler doch vermutet wird.

Dadurch kommt ein Arzt, der sich nicht an die allgemein anerkannten Leitlinien, insbesondere diejenigen der AWMF hält, in einen **Rechtfertigungszwang**.

Dieselben Grundsätze sind auch auf die Behandlungspfade anzuwenden. Dies ist schon deshalb gerechtfertigt, weil – wie oben ausgeführt – die Behandlungspfade aus den Leitlinien entwickelt werden.

Dies bedeutet aber nicht, dass die Behandlungspfade keinen Spielraum für individuelle, dem Klinikalltag zugrunde liegende Verfahrensabläufe ließen. Das Gegenteil ist richtig. Aus juristischer Sicht ist nicht so sehr entscheidend, wie beispielsweise die Schnittstellenproblematik im jeweiligen Krankenhaus gelöst wird, sondern dass eine zweifelsfreie Regelung herbeigeführt wird. Dies ergibt sich bereits aus dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 16.10.1979 - 1 StR 360/79 - (ArztR 1980, 153 [154]). Dort hat der BGH zum Ausdruck gebracht, dass individuelle Zuständigkeitsverteilungen im Krankenhaus etwaigen Empfehlungen – beispielsweise der Berufsverbände – über eine zu treffende Organisation vorgehen.

Wenn die Behandlungspfade so formuliert sind, dass sie im Einzelfall noch genügend Spielraum lassen, sind sie eine durchaus sinnvolle Hilfe im Klinikalltag.

Sofern der Krankenhausträger die Erstellung und Beachtung von Behandlungspfaden verlangt, ist der

Chefarzt verpflichtet, dieser Forderung nachzukommen. Zwar darf der Krankenhausträger keinen Einfluss auf den medizinischen Inhalt der Behandlungspfade nehmen. Dass qualitätssichernde Maßnahmen heutzutage verlangt werden können, ergibt sich aber beispielsweise daraus, dass § 137 SGB V die Qualitätssicherung bei zugelassenen Krankenhäusern ausdrücklich regelt. Evidenzbasierte Leitlinien haben in unserem Gesundheitssystem eine Berechtigung. Dies zeigt sich daran, dass sie expressis verbis in § 137 f Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 Nr. 1 SGB V genannt werden.

Ein Chefarzt, der die Forderung seines Krankenhausträgers, Behandlungspfade zu erstellen und danach zu verfahren, ignorieren würde, riskierte die Kündigung wegen Arbeitsverweigerung.

Fachübergreifende Stationen

Wirtschaftlichkeitsüberlegungen zwingen die Krankenhäuser im Zeitalter der DRGs dazu, Behandlungsabläufe zu straffen. Dazu gehört die Einrichtung fachübergreifender Stationen. Dort sollen die Ärzte der benötigten Fachrichtungen am Patienten zusammenkommen, der Patient soll nicht mehr zu den einzelnen Fachärzten gebracht werden.

Arbeitsteilige Behandlungen durch Ärzte verschiedener Fachrichtungen sind im Krankenhaus nicht neu. Sie geschehen täglich, vor allem auf der interdisziplinären Intensivstation. Für die stationäre intensivmedizinische Überwachung und Behandlung eines Patienten schreibt Nr. 435 GOÄ eine sogenannte Komplexgebühr vor. Diese Gebühr müssen sich die verschiedenen an der Überwachung und Behandlung des Patienten beteiligten Ärzte teilen.

Der herkömmliche Chefarztdienstvertrag sieht vor, dass der leitende Abteilungsarzt für eine bestimmte Fachabteilung eingestellt wird und

für diese Abteilung die ausschließliche medizinische Verantwortung trägt. Bei fachübergreifenden Abteilungen besteht keine ausschließliche Zuständigkeit eines bestimmten Chefarztes für den Patienten mehr. Vielmehr müssen Chefarzte verschiedener Fachrichtungen miteinander kooperieren.

Wenn ein Krankenhaus vom bisherigen Abteilungssystem zum fachübergreifenden System übergehen will, stellt sich die Frage, ob die davon betroffenen Chefarzte an der neuen Konzeption mitwirken müssen. Die übliche Entwicklungsklausel in Chefarztverträgen befasst sich damit, dass an oder in der Abteilung Änderungen vorgenommen werden. **Das Abteilungssystem als solches wird jedoch in den Entwicklungsklauseln normalerweise nicht in Frage gestellt.** Folglich müsste ein Krankenhausträger dann, wenn ein Chefarzt sich weigert, seine Abteilung ganz oder teilweise in eine fachübergreifende Station einzubringen, seitens des Krankenhausträgers eine Änderungskündigung ausgesprochen werden. Eine solche Änderungskündigung wird in der Regel sozial gerechtfertigt sein, weil die Unternehmerfreiheit es dem Krankenhausträger gestattet, seinen Betrieb nach seinen Vorstellungen zu organisieren. **Wenn fachübergreifende Stationen nach der Prognose des Arbeitgebers den Behandlungserfolg verbessern und Wirtschaftlichkeitsreserven für das Krankenhaus erschließen, wird sich ein Chefarzt gegen eine diesbezügliche Änderungskündigung mit Aussicht auf Erfolg nicht wehren können.**

Allerdings muss ihm das neue Vertragsangebot, das die Versorgung der Patienten in fachübergreifenden Stationen enthält, zumutbar sein. An der **Vergütungsstruktur** braucht sich durch die Einrichtung fachübergreifender Stationen nichts zu ändern. Insbesondere das **Liquidationsrecht** kann nach wie vor für die gebietsbe-

zogenen Leistungen ausgeübt werden. Man kann sich auch vorstellen, dass die auf fachübergreifenden Stationen erzielten Liquidationserlöse in einen Pool eingebracht und nach einem bestimmten Schlüssel unter den beteiligten Chefarzten verteilt werden. Dazu bedarf es jedoch einer einvernehmlichen Regelung zwischen allen beteiligten Chefarzten. Kommt eine solche Vereinbarung nicht zustande, liquidiert – wie herkömmlich – jeder Chefarzt die in seinem Fachgebiet erbrachten Leistungen.

Einige Chefarzte verweigern die Mitwirkung bei der Gründung fachübergreifender Stationen mit dem Argument, sie würden unübersehbaren haftungsrechtlichen Gefahren ausgesetzt. Dieses Argument ist jedoch nicht stichhaltig, weil die Haftungslage beherrschbar ist.

Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kommt es auf Folgendes an:

Der Bundesgerichtshof erkennt, dass aus dem Zusammenwirken mehrerer Ärzte eine Gefährdung des Patienten resultieren kann. Deshalb fordert er, **Vorkehrungen gegen vorwerfbare Koordinationsfehler zu treffen** (Urteil vom 26.1.1999 - VI ZR 376/97 - ArztR 1999, 317, 219). Der Bundesgerichtshof zählt die Koordination zwischen verschiedenen Fachgebieten zu den sogenannten voll beherrschbaren Risiken (a.a.O.). In einem solchen Fall liegt das volle haftungsrechtliche Risiko dafür, dass es an notwendigen koordinierenden Maßnahmen gefehlt hat, beim Krankenhaus und den dort tätigen Chefarzten.

Entscheidend ist somit, dass die Schnittstellenproblematik zweifelsfrei geregelt wird. Dabei ist es aus juristischer Sicht zweitrangig, welche Lösung die Beteiligten für ihre Absprache wählen. Entscheidend ist, dass hinsichtlich der Zuständigkeiten eine konkrete Absprache herbeigeführt wird. Diese Absprache

braucht sich nicht an anderweitigen Empfehlungen, beispielsweise der Berufsverbände, auszurichten. In einem Urteil vom 16.10.1979 - 1 StR 360/79 - ArztR 1980, 153, 154 hat der Bundesgerichtshof zum Ausdruck gebracht, dass die individuellen Zuständigkeitsverteilungen am Krankenhaus ausschlaggebend sind. Diese Regelungen müssen freilich mit dem ärztlichen Berufsrecht übereinstimmen.

TIPP:

Der Chefarzt sollte sich der Einführung fachübergreifender Stationen nicht verweigern. Die Arbeitsgemeinschaft für ArztRecht hat an die Chefärzte appelliert, die sektorenübergreifende, fachübergreifende sowie abteilungsübergreifende Versorgung der Patienten zu fördern (ArztR 2004, 249), wobei die Schnittstellen durch geeignete Zuständigkeitsregelungen eindeutig zu definieren sind.

Mehr Aufgaben für die Pflegeberufe?

In der Zeitschrift Die Schwester - Der Pfleger 7/2003, 489 wird zum Aus-

druck gebracht, dass die Einführung des DRG-Systems „eine Chance für die Pflege“ sei. Pflegerische Tätigkeitsbereiche wie die Entlassungsplanung oder Beratung von Patienten und Angehörigen seien geeignet, die Pflege in dem neuen Preissystem zu positionieren. Hellmann (Frauenarzt 6/2003, 658) plädiert dafür, das Profil der Pflege zu erweitern und den Pflegekräften als Case-Managern die Funktion eines Patientenlotsen mit Koordinierungs- und Steuerungsaufgaben zu übertragen. In Die Schwester - Der Pfleger 4/2004 wird auf Seite 290 das sog. Pforzheimer Modell mit der Stationsleitung als Case-Manager vorgestellt. In der Zeitschrift Führen & Wirtschaften 3/2003, 260 ff. wird darüber berichtet, dass am Epilepsiezentrum Bethel Fallmanager in Gestalt von Schwestern und Pflegern den Patienten begleiten. Sie planen und koordinieren Diagnostik- und Therapiephasen nach Qualitätsstandards und sollen dazu beigetragen haben, die stationäre Auslastung zu steigern und die Verweildauer zu senken. **Juristische Bedenken bestehen gegen eine solche Organisationsverteilung nicht.**

Zu weit geht es allerdings, wenn ein privater Krankenträger

plant, dass ein Patientenmanager bzw. Medizincontroller die zentrale Patientenaufnahme steuern und in diesem Zusammenhang auch den Patienten dem stationären oder ambulanten Bereich zuweisen soll. Die Patientenaufnahme darf nicht ohne Entscheidung eines Arztes erfolgen. Denn das Krankenhaus schuldet mit der Aufnahme des Patienten in das Krankenhaus eine ärztliche Versorgung nach medizinischem Facharztstandard.

TIPP:

Der Chefarzt muss darauf achten, dass die Anordnung von diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen ausschließlich im Zuständigkeitsbereich der Ärzte bleibt.