

# 30 Jahre Arbeitsgemeinschaft für ArztRecht - Entwicklungen im Arbeitsrecht der Chefärzte -

Bernhard Debong, Karlsruhe<sup>1</sup>

**Arbeitsrecht ist eine unübersichtliche Materie. Soweit überhaupt gesetzliche Regelungen existieren, sind diese über zahlreiche Einzelgesetze verstreut. Vielfach fehlen im Arbeitsrecht jedoch gesetzliche Regelungen, weshalb Grundsatzurteilen des Bundesarbeitsgerichts eine hohe Bedeutung zukommt. Anläufe zur Schaffung eines Arbeitsgesetzbuchs, vergleichbar dem Bürgerlichen Gesetzbuch oder dem Sozialgesetzbuch, waren bislang nicht von Erfolg gekrönt<sup>2</sup>. Diese Situation bestimmt auch das Arbeitsrecht der Chefärzte.**

## I.

Im Berichtszeitraum seit 1984 hat es gleichwohl im Arbeitsrecht gesetzgeberische Meilensteine gegeben, die auch für die Arbeitsverhältnisse von Chefärzten von erheblicher praktischer Bedeutung sind. Ohne Anspruch auf Vollständigkeit sollen im Nachfolgenden einige dieser bedeutenden Änderungen hervorgehoben werden:

1. Am 1.5.2000 ist § 623 BGB in seiner jetzigen Fassung in Kraft getreten. Danach bedarf die Beendigung von Arbeitsverhältnissen durch Kündigung oder Auflösungsvertrag zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform; die elektronische Form ist ausgeschlossen. Mit dieser Regelung soll verhindert werden, dass über die Existenz einer Kündigung oder eines

Auflösungsvertrages Ungewissheit besteht. Vor dieser gesetzlichen Regelung sind unerquickliche Streitigkeiten über tatsächliche oder auch nur vermeintliche mündliche Kündigungen auch gegenüber Chefärzten durchaus vorgekommen.

2. Am 1.1.2001 ist das Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Teilzeit- und Befristungsgesetz) an die Stelle des früheren Beschäftigungsförderungsgesetzes getreten. Die in diesem Gesetz enthaltenen Regelungen zur Teilzeitarbeit haben für Chefärzte kaum praktische Bedeutung, wohl aber die Regelungen über befristete Arbeitsverträge in §§ 14 ff. Teilzeit- und Befristungsgesetz. Dabei geht es für Chefärzte weniger um Fragen zulässiger sachgrundloser Befristungen von ChefarztDienstverträgen (§ 14 TzBfG) als um allgemeine Regelungen wie etwa die Folgen unwirksamer Befristungen von Arbeitsverträgen in § 16 TzBfG sowie Regelungen über die sog. Entfristungsklage in § 17 TzBfG oder auch den Ausschluss der ordentlichen Kündigung im befristeten Arbeitsverhältnis, wenn dies nicht im

Chefarztdienstvertrag vereinbart ist (§ 15 Abs. 3 TzBfG).

3. Durch das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts sind mit Wirkung ab 1.1.2002 die schon zuvor geltenden gesetzlichen Bestimmungen über Allgemeine Geschäftsbedingungen als §§ 305 bis 310 in das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) eingefügt worden. Die gleichzeitige Erstreckung dieses Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen auch auf Arbeitsverträge, wenn auch mit der sich aus § 310 Abs. 4 Satz 2 ergebenden Einschränkung, wonach bei der Anwendung auf Arbeitsverträge die im Arbeitsrecht geltenden Besonderheiten angemessen zu berücksichtigen sind, war eine beinahe revolutionäre Neuerung. Die Regelungen der §§ 305 ff. BGB schützen damit auch Chefärzte vor einseitig vorformulierten Vertragsklauseln, die sie nach der Wertung des Gesetzgebers unangemessen benachteiligten. Derartige formularmäßige Vertragsklauseln sind unwirksam. Dies kann insbesondere für einseitig vom Krankenhaus-träger vorformulierte Widerrufsvorbehalte, Freiwilligkeitsvorbehalte

1 Dr. Bernhard Debong, Fachanwalt für Medizinrecht und Arbeitsrecht, Kanzlei für Arzt-Recht, Karlsruhe

2 Der Entwurf eines Arbeitsgesetzbuchs der Arbeitsgesetzbuchkommission 1977 ist nicht weiter verfolgt worden. Die politischen Ankündigungen der CDU/CSU zur Verabschiedung eines Arbeitsgesetzbuchs sind bis heute nicht umgesetzt.

im Zusammenhang mit der Zahlung von Zielvereinbarungs-Boni, Abgeltungsklauseln<sup>3</sup>, Entwicklungsklauseln<sup>4</sup> oder Freistellungsklauseln<sup>5</sup> von Bedeutung sein.

4. Am 18.8.2006 ist das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) in Kraft getreten. Ziel dieses Gesetzes ist es, Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder der Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen (§ 1 AGG). Das AGG enthält in § 7 ausdrücklich auch ein Benachteiligungsverbot für Arbeitnehmer. Verstößt ein Arbeitgeber gegen das Benachteiligungsverbot, ist er nach § 15 Abs. 1 AGG verpflichtet, dem Arbeitnehmer den hierdurch entstandenen Schaden zu ersetzen. Im Falle der sog. Einstellungsdiskriminierung kann der nicht eingestellte Bewerber eine Entschädigung in Geld auch dann verlangen, wenn ihm durch die Nichteinstellung kein Vermögensschaden entstanden ist. Diese Entschädigung darf bei einer Nichteinstellung drei Monatsgehälter nicht übersteigen, wenn der oder die Beschäftigte auch bei benachteiligungsfreier Auswahl nicht eingestellt worden wäre (§ 15 Abs. 2 AGG). Dagegen hat auch ein unter Verletzung des Benachteiligungsverbots übergangener Bewerber keinen Anspruch auf Begründung eines Arbeitsverhältnisses (§ 15 Abs. 6 AGG).

5. Mit dem zum 1.1.2008 neu gefassten § 41 SGB VI hat der Gesetzgeber arbeitsrechtlich die Anhebung der gesetzlichen Altersgrenzen mittels eines Kündigungsverbots sowie eines Bestätigungsvorbehalts abgesichert. Danach ist der Anspruch eines Arbeitnehmers auf eine Rente wegen Alters kein Grund, der die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses durch den Arbeitgeber nach dem Kündigungsschutzgesetz bedingen kann. Darüber hinaus gilt eine Vereinbarung, die die Beendigung des Arbeitsverhältnisses

eines Arbeitnehmers ohne Kündigung zu einem Zeitpunkt vorsieht, zu dem der Arbeitnehmer vor Erreichen der Regelaltersgrenze eine Rente wegen Alters beantragen kann, dem Arbeitnehmer gegenüber als auf das Erreichen der Regelaltersgrenze abgeschlossen, es sei denn, dass die Vereinbarung innerhalb der letzten drei Jahre vor diesem Zeitpunkt abgeschlossen oder von dem Arbeitnehmer innerhalb der letzten drei Jahre vor diesem Zeitpunkt bestätigt worden ist.

Klauseln in Chefarztdienstverträgen, die eine frühere Altersgrenze als die gesetzliche Regelaltersgrenze beinhalten, gelten danach als auf das Erreichen der gesetzlichen Regelaltersgrenze abgeschlossen. Dies gilt im Regelfall auch bei einer berufsständischen Versorgung des Chefarztes.

6. Mittelbar hatten und haben darüber hinaus auch weitere gesetzliche Änderungen wie etwa die Ablösung der Bundespflegesatzverordnung durch das Krankenhausentgeltgesetz zum 1.1.2003 oder Änderungen im Vertragsarztrecht Einfluss auf die Ausgestaltung von Chefarztdienstverträgen. So hat etwa die Öffnung der Krankenhäuser für die ambulante Versorgung gesetzlich versicherter Patienten dank der Zulassung zum ambulanten Operieren gemäß § 115 b SGB V, die vor- und nachstationäre Behandlung gemäß § 115 a SGB V, die ambulante spezialfachärztliche Versorgung gemäß § 116 b SGB V usw. maßgeblich die Entwicklung beeinflusst, ambulante Tätigkeiten des Chefarztes in den Katalog der Dienstaufgaben einzubeziehen und eine Abkehr der Krankenhausträger von Nebentätigkeitsgenehmigungen mit Liquidationsrecht eingeleitet.

## II.

Im Jahr 1992 hat Günter Siegmund-Schultze die „Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Chefarzt-

dienstvertrag“ in drei Jahrzehnten bis zum damaligen Zeitpunkt referiert<sup>6</sup>. Für den Anfang des hiesigen Berichtszeitraums kann und soll an dieser Stelle auf die dortigen Ausführungen verwiesen werden. Manche der dort erörterten Fallgestaltungen und Probleme wie etwa die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Ausgleichsanspruch des Chefarztes bei Widerruf des gekoppelten Liquidationsrechts (für alle drei Pflegeklassen) im Mehrbettzimmer (der früheren dritten Pflegeklasse) oder die Rechtsprechung zur Anpassung von Chefarztdienstverträgen aufgrund der Zweiten Verordnung zur Änderung der GOÄ und der Vierten Verordnung zur Änderung der Bundespflegesatzverordnung vom 20.12.1984 (sog. Harmonisierungsverordnung) haben heute nur noch historischen Wert. Dagegen könnten andere Entscheidungen wie etwa das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 3.5.1989 - 5 AZR 310/88 - zur Anpassung von Chefarztverträgen nach den Regeln eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage wegen Änderung der Gebührenansätze der GOÄ im Zuge einer Neufassung der GOÄ wieder aktuelle Bedeutung erlangen.

### 1. Der Chefarzt als Arbeitnehmer

Dass Chefarzte Arbeitnehmer sind, ist keine Selbstverständlichkeit und war im Hinblick auf die fehlende Wei-

<sup>3</sup> vgl. aber Rechtsprechung BAG zur fehlenden objektiven Vergütungserwartung (z.B. für die gesonderte Bezahlung von Rufbereitschaftsdiensten) bei Chefarzten, Urteil vom 17.8.2011 - 5 AZR 406/10 -; hierzu auch Debong, Chefarzt und Rufbereitschaft, ArztR 2013, 285 ff., 287 f.

<sup>4</sup> vgl. dazu z.B. Arbeitsgericht Heilbronn, Urteil vom 4.9.2008 - 7 Ca 214/08 - ArztR 2009, 205 ff.

<sup>5</sup> Eine einschränkungslose Klausel, die dem Krankenhausträger das Recht gibt, den Chefarzt nach Ausspruch einer Kündigung freizustellen, ist gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam - vgl. dazu LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 5.1.2007 - 7 Sa 93/06 -

<sup>6</sup> Siegmund-Schultze, Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zum Chefarztdienstvertrag, ArztR 1992, 357 ff.

sungsunterworfenheit des Chefarztes bei der Behandlung der Patienten bis zu der richtungsweisenden Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 27.7.1961 umstritten<sup>7</sup>.

## 2. Der Chefarzt als Leitender Angestellter

Es kann inzwischen als gesichert gelten, dass Chefarzte in der Regel weder Leitende Angestellte im Sinne des § 5 Abs. 3 Satz 2 BetrVG<sup>8</sup> noch Leitende Angestellte im Sinne des § 14 Abs. 2 KSchG sind. Für den Leitenden Angestellten im Sinne des Kündigungsschutzrechts fehlt es regelmäßig an den dafür erforderlichen selbstständigen Personalbefugnissen des Chefarztes. Für die Qualifizierung als Leitender Angestellter im betriebsverfassungsrechtlichen Sinn fehlt es je nach der konkreten Ausgestaltung und Durchführung des Chefarztdienstverhältnisses regelmäßig insbesondere an dem maßgeblichen Einfluss auf die Unternehmensführung<sup>9</sup>.

## 3. Besonderheiten der Vergütung von Chefarzten

### a) Liquidationsrecht und Kostenerstattung

Am 1.1.1985 trat die „Zweite Verordnung zur Änderung der Gebührenordnung für Ärzte und Vierte Verordnung

zur Änderung der Bundespflegesatzverordnung vom 20.12.1984“ in Kraft. In die GOÄ wurde erstmals ein Gebührenabzug - in Höhe von damals 15 % - für die Honorierung stationärer wahlärztlicher Leistungen und zugleich ein sog. Kostenabzug für den Krankenhausträger in Höhe von 6 % des jeweiligen Pflegesatzes eingeführt<sup>10</sup>. Den danach entstandenen Streit, ob diese Pflicht der liquidationsberechtigten Chefarzte zur Minderung ihrer wahlärztlichen Gebühren nach § 6 a GOÄ einen Anspruch der altvertraglichen Chefarzte auf Vertragsanpassung im Sinne einer Reduzierung der Kostenerstattungsverpflichtung gegenüber dem Krankenhausträger auslöst, hat das Bundesarbeitsgericht mit Urteilen vom 25.7.1990 und 31.1.1991 zu Lasten der Chefarzte entschieden<sup>11</sup>.

Durch das Gesundheitsstrukturgesetz (GSG) wurde mit Wirkung ab 1.1.1993 die Pflicht zur Honorarminderung im stationären Bereich auf 25 v.H. der Gebührensätze erhöht. Für Altverträge gab es eine dreijährige Übergangsfrist vom 1.1.1993 bis zum 31.12.1995. Für die altvertraglichen liquidationsberechtigten Chefarzte blieb es für diesen Übergangszeitraum bei der bisherigen 15%igen Honorarminderungspflicht nach § 6 a GOÄ. Gleichzeitig wurde der sog. nichtpflegesatzfähige Kostenabzug für die Krankenhausträger geändert. § 13 Abs. 3 BPflV 1993/95 sah dabei u.a. einen Kostenabzug unabhängig und außerhalb des Nutzungsentgelts in Höhe von 10 % der auf die wahlärztlichen Leistungen vor Abzug der Gebührenminderung nach § 6 a Abs. 1 Satz 1 der Gebührenordnung für Ärzte entfallenden Gebühren vor. Nach jahrelang kontrovers geführter Debatte hat das Bundesarbeitsgericht diese Regelungen der Bundespflegesatzverordnung dahin ausgelegt, dass für die betroffenen Chefarzte in den Jahren 1993 bis 1995 eine Zuzahlungspflicht in Höhe von 10 %, die sog. Seehofer-Abgabe<sup>12</sup>, bestehe.

Mit Urteil vom 5.12.2012 hat das Landesarbeitsgericht Köln auf der Grundlage der entsprechenden Vertragsgestaltung im Chefarztdienstvertrag entschieden, dass der liquidationsberechtigte Chefarzt ungeachtet der inzwischen eingetretenen Änderung in der Krankenhausfinanzierung, seinem Krankenhausträger weiterhin eine Kostenerstattung nach Maßgabe des § 19 Abs. 2 KHEntgG schuldet<sup>13</sup>. Mit der Klausel, wonach ein Chefarzt eine Kostenerstattung im stationären Bereich schulde, die sich an den Kosten bemisst, die der Krankenhausträger für die gesondert berechenbaren Leistungen bei der Ermittlung der pflegesatzfähigen Kosten von den Gesamtkosten des Krankenhauses nach Maßgabe des Krankenhausfinanzierungsgesetzes und der Bundespflegesatzverordnung in der jeweils geltenden Fassung abziehen habe, werde auf § 19 Abs. 2 KHEntgG verwiesen. Diese Bestimmung finde dadurch auf die Rechtsbeziehung der Vertragsparteien unmittelbar Anwendung. Anders als § 11 Abs. 3 a BPflV 1993/95 normiere § 19 Abs. 2 KHEntgG unverändert eine unmittelbare Leistungspflicht der liquidationsberechtigten Krankenhausärzte, weil es im Hinblick auf die letztgenannte Bestimmung keine dem Artikel 26 Satz 1 bis 3 GSG vergleichbare Sonderregelung gebe, die ausdrücklich eine Anpassung von vertraglichen Vereinbarungen anstelle einer unmittelbaren Geltung der gesetzlichen Kostenerstattungsregelungen vorsehe.

### b) Wegfall des BAT und Auswirkungen der Marburger-Bund-Tarifverträge auf die Chefarztvergütung.

Am 1.10.2005 wurde der Bundes-Angestellten-Tarifvertrag (BAT) durch den Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst vom 13.9.2005 (TVöD) ersetzt. Der Marburger Bund schloss erstmals mit Wirkung ab 1.8.2006 einen eigenen Tarifvertrag für die von

7 BAG, Urteil vom 27.7.1961 - 2 AZR 255/60 - NJW 1961, 2085

8 vgl. dazu BAG, Beschluss vom 10.10.2007 - 7 ABR 61/96 - sowie Beschluss vom 5.5.2010 - 7 ABR 97/08 - Arztr 2011, 39 ff.

9 vgl. dazu näher BAG, Beschluss vom 5.5.2010, a.a.O.

10 vgl. dazu näher Siegmund-Schultze, GOÄ'82 und Kostenerstattung, Arztr 1985, 9 ff.

11 BAG, Urteil vom 25.7.1990 - 5 AZR 384/89 - NJW 1991, 1562 ff.; 31.1.1991 - 5 AZR 7/90 -

12 vgl. dazu BAG, Urteil vom 22.1.1997 - 5 AZR 441/95 - mit Anmerkung Andreas

13 LAG Köln, Urteil vom 5.12.2012 - 3 Sa 687/12 -

ihm vertretenen Krankenhausärzte, den TV-Ärzte/ VKA ab, der für die Mitglieder des Marburger Bundes an kommunalen Krankenhäusern an die Stelle des BAT trat. Entgegen sämtlichen Entscheidungen zahlreicher Arbeits- und Landesarbeitsgerichte entschied das Bundesarbeitsgericht, dass ein Chefarzt dessen Chefarztdienstvertrag eine Vergütung nach BAT I vorsah, nach Ablösung des in Bezug genommenen BAT keine Vergütung nach Entgeltgruppe IV TV-Ärzte/VKA, sondern nur eine Vergütung der Entgeltgruppe 15 Ü TVöD verlangen könne<sup>14</sup>.

Das Bundesarbeitsgericht hat diese Entscheidung im Wesentlichen damit begründet, dass es keine angemessene Lösung wäre, im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung die Vergütungsvereinbarung und die Vergütung der Parteien auf ein „neues System“ umzustellen, wenn ein die Kontinuität der bisherigen Vergütungsabrede währendes Vergütungssystem zur Verfügung steht. Dieses die bisherige Vergütungsabrede währende Vergütungssystem sieht das Bundesarbeitsgericht in der Entgeltgruppe 15 Ü TVöD. Dass über die von den Parteien gewollte Dynamisierung hinaus der Chefarzt auch an strukturellen Änderungen der vertraglichen Vergütungsregelungen oder an neuen Entgeltsystemen für Ärzte, die nicht Chefärzte sind, teilhaben soll, lasse sich dem Regelungsplan des Chefarztdienstvertrages nicht entnehmen. Auch sei der TV-Ärzte/ VKA für Chefärzte nicht der speziellere Tarifvertrag, weil er für sie ebenso wenig wie der TVöD gilt.

Diese Rechtsprechung hat das Bundesarbeitsgericht auf sämtliche vergleichbare Fallkonstellationen ausgedehnt<sup>15</sup>.

#### c) Vom erfolgsabhängigen Vorteilsausgleich zur Zielvereinbarung

Mit der Aufhebung des Selbstkostendeckungsprinzips zum 1.1.1993<sup>16</sup>

ist der wirtschaftliche Druck auf die Krankenhausträger gestiegen. Dies ist nicht ohne Auswirkung auf die Gestaltung von Chefarztdienstverträgen und die Einbindung der Chefärzte in die wirtschaftliche Verantwortung geblieben. Zunächst wurde in Chefarztdienstverträgen vereinbart, wonach die Höhe des sog. Vorteilsausgleichs von der Einhaltung, Unter- oder Überschreitung des Abteilungsbudgets abhängig sein sollte<sup>17</sup>. Mit der Einführung des DRG-Fallpauschalensystems einerseits und einer zunehmenden Abkehr vom Liquidationsrecht des Chefarztes mit gleichzeitiger Kostenerstattungspflicht andererseits hat der erfolgsabhängige Vorteilsausgleich an tatsächlicher Bedeutung verloren. An seine Stelle treten zunehmend Zielvereinbarungsklauseln in Chefarztdienstverträgen<sup>18</sup>. Die - berechtigte - Kritik an dieser Art der Vertragsgestaltung reißt nicht ab. Hieran ändern auch die inzwischen novellierten §§ 136 a und 137 SGB V und die auf dieser Grundlage abgegebenen Empfehlungen vom 24.4.2013 der Deutschen Krankenhausgesellschaft im Einvernehmen mit der Bundesärztekammer für die Ausgestaltung von Zielvereinbarungsklauseln in Chefarztdienstverträgen nichts<sup>19</sup>.

#### 4. Mitarbeiterbeteiligung

Fragen der Beteiligung der nachgeordneten Ärzte an den Liquidationseinnahmen der Chefärzte waren verschiedentlich Gegenstand höchstrichterlicher Entscheidungen. In Bundesländern, in denen es wie beispielsweise in Hessen oder Baden-Württemberg Regelungen über die Mitarbeiterbeteiligung im jeweiligen Landeskrankengesetz gibt, ist der Krankenhausträger der Treuhänder des Liquidationspools und damit der rechtliche Adressat etwaiger Ansprüche der nachgeordneten Ärzte. Eine unabhängig hiervon be-

stehende standesrechtliche Verpflichtung des Chefarztes zur Mitarbeiterbeteiligung kann vor den staatlichen Gerichten für Arbeitsachen nicht eingeklagt werden; diese fallen vielmehr in die Zuständigkeit der standesrechtlichen Schlichtungsorgane<sup>20</sup>. Im Übrigen ist es eine Frage der Auslegung des Chefarztdienstvertrages, ob und inwieweit sich aus diesem unmittelbare Rechtsansprüche der nachgeordneten Ärzte gegen den Chefarzt auf Mitarbeiterbeteiligung ergeben<sup>21</sup>.

#### 5. Entwicklungsklauseln im Lichte des AGB-Rechts

Das Bundesarbeitsgericht hat vor Inkrafttreten der sog. Schuldrechtsreform die für Chefarztverträge typischen Entwicklungs- und Anpassungsklauseln grundsätzlich als wirksam erachtet<sup>22</sup>. Hatte ein Krankenhausträger in der Vergangenheit von einer solchen Entwicklungsklausel Gebrauch gemacht, wurde die entsprechende Maßnahme von den Arbeitsgerichten lediglich darauf überprüft, ob sie zu einer grundlegenden Störung des Gleichge-

14 BAG, Urteil vom 9.6.2010 - 5 AZR 637/09 - ArztR 2010, 284 ff.

15 so zum BAT-KF z.B. Urteil vom 29.6.2011 - 5 AZR 161/10 - ArztR 2011, 315 ff.

16 Durch die Neufassung der §§ 4 und 17 Abs. 1 KHG

17 sog. Bonus-Malus-Regelungen oder auch „nur“ Bonus-Regelungen

18 vgl. dazu Debong, Zielvereinbarungen mit Chefärzten - Instrumente moderner Unternehmensführung oder Gängelungsinstrumente? ArztR 2003, 4 ff.; Zielvereinbarungen mit Chefärzten, ArztR 2009, 288 ff.

19 ArztR 2013, 144; Eine Expertenanhörung am 2.4.2014 im Gesundheitsausschuss des Deutschen Bundestages ergab, dass viele Kliniken fragwürdige Verträge mit Chefärzten abschließen. Diese können Operationen zur Folge haben, bei denen nicht in jedem Fall eine medizinische Notwendigkeit besteht.

20 BAG, Urteil vom 15.11.1989 - 5 AZR 626/88 - ArztR 1991, 38 ff.

21 vgl. dazu Bruns, Mitarbeiterbeteiligung, ArztR 2003, 204 ff.

22 BAG, Urteil vom 28.5.1997 - 5 AZR 125/06 - ArztR 1997, 241 ff.

wichts zwischen Leistung und Gegenleistung und damit zu einer Umgehung des zwingenden Kündigungsschutzrechts führte. Im Urteil vom 28.5.1997 hat das Bundesarbeitsgericht eine solche Umgehung zwingenden Kündigungsschutzrechts verneint, obwohl der Chefarzt durch die Umstrukturierung des Krankenhausträgers rund 40 % seiner bisherigen Einnahmen verloren hatte. Nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts seien Chefarzte Spitzenverdiener, die Änderungen ihrer Arbeitsbedingungen und eine Verringerung ihrer Bezüge aufgrund wirksamer vertraglicher Anpassungsklauseln eher hinnehmen müssen, als der durchschnittliche Arbeitnehmer mit durchschnittlicher Vergütung<sup>23</sup>. Seit dem 1.1.2002 gilt jedenfalls für einseitig vom Krankenhausträger vorformulierte Entwicklungsklauseln in Chefarztdienstverträgen ein völlig anderer Prüfungsmaßstab. Bei den einseitig vorformulierten Entwicklungsklauseln handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne der §§ 305 ff. BGB. Diese sind nach § 307 Abs. 1 BGB unwirksam, wenn sie den Chefarzt als Vertragspartner des die Klausel verwendenden Krankenhausträgers entgegen den Geboten von Treu und

Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung kann sich auch daraus ergeben, dass die Entwicklungsklausel nicht klar und verständlich ist (§ 307 Abs. 1 Satz 2 BGB, Transparenzgebot). Hierzu gehört insbesondere, dass sich bereits aus dem Text der Klausel selbst - zumindest im Großen und Ganzen - ergeben muss, unter welchen Voraussetzungen der Krankenhausträger von dieser Klausel Gebrauch machen will. Der Chefarzt muss der Klausel selbst zumindest in etwa entnehmen können, was insoweit auf ihn zukommen kann. Diesen Anforderungen entsprechen Entwicklungsklauseln in Chefarztdienstverträgen vielfach nicht und sind damit unwirksam.

## 6. Kündigung und Kündigungsschutz

Der Chefarzt genießt wie jeder Arbeitnehmer nach Ablauf der sechsmo-natigen Wartefrist des § 1 KSchG den gesetzlichen Arbeitnehmer-Kündigungsschutz<sup>24</sup>. Ein weitergehender Kündigungsschutz zugunsten des Chefarztes kann vereinbart werden<sup>25</sup>.

### III.

Nicht jede Entwicklung bzw. Änderung im Arbeitsrecht hatte und hat einen nennenswerten Einfluss auf die Ausgestaltung der Arbeitsverhältnisse mit Chefarzten.

So fehlt es bis heute an arbeitszeitrechtlichen Regelungen, die auch Chefarzte vor einer zu hohen zeitlichen Inanspruchnahme durch die Krankenhausträger schützt. Das Arbeitszeitgesetz nimmt die Chefarzte in § 18 Abs. 1 Nr. 1 ausdrücklich von seinem Geltungsbereich aus.

Die im Krankenhausbereich einschlägigen Tarifverträge beziehen Chefarzte nicht ein.

Die - mit den Einschränkungen des § 14 Teilzeit- und Befristungsgesetz - sogar ohne sachlichen Grund gerechtfertigte Befristung von Arbeitsverträgen spielt für Chefarzte praktisch keine Rolle.

Altersteilzeitverträge mit Chefarzten genießen Seltenheitscharakter, vor allem, weil der Verlust von Liquidationseinnahmen während einer Freistellungsphase im sog. Blockmodell nur selten zufriedenstellend gelöst werden kann.

Schließlich spielen nachvertragliche Wettbewerbsverbote für Chefarzte praktisch keine Rolle. Dies dürfte vor allem an der hohen Karenzentschädigung liegen, die ein Krankenhausträger vorab schriftlich mit dem Chefarzt vereinbaren und nach Beendigung des Chefarztdienstverhältnisses bezahlen muss, damit das Konkurrenzverbot wirksam ist.

<sup>23</sup> BAG, Urteil vom 28.5.1997, a.a.O.

<sup>24</sup> vgl. dazu näher Debong, Der Kündigungsschutz des Chefarztes, *ArztR* 1987, 318 ff.

<sup>25</sup> vgl. dazu die Formulierungsvorschläge im Mustervertrag der Arbeitsgemeinschaft für *ArztRecht*, 10. Auflage 2014, *ArztR* 2014, 4 ff., 23