

Entwicklungsklausel und betriebsbedingte Änderungskündigung des Chefarztdienstvertrages

Bernhard Debong, Karlsruhe¹

Entwicklungsklauseln in Chefarztdienstverträgen sind vielfach unwirksam. Der Artikel beleuchtet die Position des Chefarztes anhand einzelner Fallkonstellationen und geht auch auf die Möglichkeiten im Falle einer Änderungskündigung ein.

1. Organisatorische und strukturelle Änderungen im Krankenhaus

Organisatorische und/oder strukturelle Änderungen im Krankenhaus oder einer Abteilung greifen regelmäßig auch in die vertraglichen Rechte und Pflichten der von einer solchen Maßnahme betroffenen Chefarzte ein. Können sich die Vertragsparteien über das Ausmaß der Änderungen und die damit insbesondere in finanzieller Hinsicht verbundenen Konsequenzen nicht einigen, bleiben dem Krankenhausträger grundsätzlich zwei Möglichkeiten, die beabsichtigten organisatorischen und/oder strukturellen Änderungen notfalls auch gegen den Willen des Chefarztes durchzusetzen: die Anordnung der Änderung und deren Vollzug im Wege des Arbeitgeber-Direktionsrechts oder der Ausspruch einer Änderungskündigung.

Chefarztdienstverträge enthalten in der Regel eine sog. Entwicklungsklausel². Nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts lässt sich der Krankenhausträger mit einer solchen Vertragsklausel sein Direktionsrecht als Arbeitgeber über das sonst in Arbeitsverhältnissen übliche Maß hinaus erweitern.³ Das Landesarbeitsgericht Düsseldorf hat dagegen eine typische Entwicklungsklausel in einem Chefarztvertrag als bloßen Hinweis darauf ausgelegt, dass der Krankenhausträger bei Auswirkungen organisatorischer oder struktureller Änderungen im Krankenhaus auf die Liquidationseinnahmen des Chefarztes keine Garantie für deren Beibehalt in unveränderter Höhe übernehmen wolle.⁴ Die Konsequenz dieser Auffassung ist, dass der Krankenhausträger sich für eine Änderung der Abteilungsstruktur gegen den Willen des Chefarztes nicht auf die Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag berufen kann, sondern stets auf eine Änderungskündigung verwiesen ist.

2. Wirksamkeit der Entwicklungsklausel ist maßgeblich für Verhandlungsposition

Will ein Krankenhausträger von der Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag Gebrauch machen und

z.B. die Abteilung aufteilen, stellt sich aus der Sicht des betroffenen Chefarztes die Frage nach der Wirksamkeit der Entwicklungsklausel in seinem Dienstvertrag. Ist die Klausel nämlich unwirksam, kann der Chefarzt die vom Krankenhausträger einseitig angeordnete Maßnahme (z.B. Aufteilung der Abteilung) notfalls mittels Unterlassungsklage verhindern oder Schadensersatzansprüche für etwaige Einkommensverluste durchsetzen. Der Krankenhausträger müsste in diesem Falle versuchen, sein Ziel gegen den Willen des Chefarztes mittels Änderungskündigung durchzusetzen. Deren Wirksamkeit kann der Chefarzt mit einer Kündigungsschutzklage gerichtlich überprüfen lassen.

Die Wirksamkeit der Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag bestimmt daher entscheidend die Verhandlungsposition des Chefarztes, wenn es darum geht, Möglichkeiten einer außergerichtlichen Einigung zu finden. Die unwirksame Entwicklungsklausel verschafft dem Chefarzt in der Regel eine gute Verhandlungsposition.

3. Entwicklungsklausel als Allgemeine Geschäftsbedingung und Zeitpunkt des Vertragsschlusses

Für die Wirksamkeit der Entwicklungsklausel im Chefarztdienstver-

- 1 Rechtsanwalt Dr. Bernhard Debong, Fachanwalt für Medizinrecht und Fachanwalt für Arbeitsrecht, Kanzlei für ArztRecht, Karlsruhe.
- 2 Beispiele chefarztlicher Entwicklungsklauseln finden sich in den Vertragsmustern zur Abfassung von Chefarztdienstverträgen z.B. im Mustervertrag der Arbeitsgemeinschaft für ArztRecht, 10. Auflage 2014, ArztR 2014, 7 ff., 21.
- 3 Zur Erweiterung des Arbeitgeber-Direktionsrechts mit Hilfe chefarztlicher Entwicklungsklauseln vgl. grundlegend Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 15.12.1976, AP Nr. 3 zu § 611 BGB Arzt-Krankenhaus-Vertrag.
- 4 Landesarbeitsgericht Düsseldorf, Urteil vom 19.12.2013 - 15 Sa 207/13 - .

trag ist zunächst entscheidend, ob die Klausel bei Vertragsabschluss einseitig vom Krankenhausträger vorformuliert worden oder das Ergebnis (erfolgreicher) Vertragsverhandlungen und damit eine individuelle Vertragsklausel ist.

Einseitig vom Krankenhausträger vorformulierte Vertragsklauseln sind Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne der §§ 305 ff. BGB. Solche vorformulierten Allgemeinen Geschäftsbedingungen unterliegen zum Schutz der Vertragspartei, die die einseitig vorgegebene Klausel akzeptieren musste, einer strengeren Wirksamkeitskontrolle als individuell ausgehandelte Vertragsklauseln. Musste der Chefarzt bei Vertragsschluss eine vom Krankenhausträger vorformulierte Entwicklungsklausel akzeptieren, so dass es sich bei dieser um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handelt, ist auch der Zeitpunkt des Vertragsschlusses von Bedeutung. Denn das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen gilt für Arbeitsverträge erst seit dem 1.1.2002. Für die vor diesem Zeitpunkt geschlossenen Altverträge stellt sich - im Gegensatz zu den ab 1.1.2002 geschlossenen Verträgen - die Frage einer etwaigen ergänzenden Vertragsauslegung, worauf noch zurückzukommen sein wird.

Im Nachfolgenden sollen und können nicht alle Details der Wirksamkeitsprüfung von Entwicklungsklauseln in Chefarztdienstverträgen aufgezeigt werden. Es soll aber ein Überblick über die wesentlichen Fragen zur Feststellung der eigenen Rechts- und Verhandlungsposition aufgrund der im Chefarztdienstvertrag enthaltenen Entwicklungsklausel gegeben werden.

4. Fallkonstellationen

Fallkonstellation 1: Allgemeine Geschäftsbedingung und Vertragsabschluss nach dem 31.12.2001

Enthält ein nach dem 31.12.2001 geschlossener Chefarztdienstvertrag eine einseitig vom Krankenhausträger vorformulierte Entwicklungsklausel, ist das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen auf diese Entwicklungsklausel anwendbar. Bei der Wirksamkeitsprüfung einer solchen Entwicklungsklausel erfolgt zugunsten des Chefarztes vor allem die Zumutbarkeitskontrolle nach § 308 Nr. 4 BGB sowie die Prüfung, ob die Entwicklungsklausel den Chefarzt im Sinne des § 307 Abs. 1 BGB unangemessen benachteiligt.

Gemäß § 308 Nr. 4 BGB sind in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sog. Änderungsvorbehalte, d.h. die Vereinbarung eines Rechts des Verwenders (= Krankenhausträgers), die versprochene Leistung zu ändern oder von ihr abzuweichen, unwirksam, wenn nicht die Vereinbarung der Änderung oder Abweichung unter Berücksichtigung der Interessen des Verwenders dem anderen Vertragsteil zumutbar ist. Entwicklungsklauseln, die etwa das wirtschaftliche Risiko unangemessen zu Lasten des Chefarztes verlagerten oder gar einen Eingriff in den Kernbereich des Arbeitsverhältnisses zulassen, wären danach unwirksam. Dabei wird man die Grenzen der einem Chefarzt zumutbaren Einkommensverluste durch Ausübung einer vom Krankenhausträger vorformulierten (formularmäßigen) Entwicklungsklausel nicht mehr mit der früheren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts dahin ziehen können, dass dem Chefarzt ein Absinken seiner Gesamteinnahmen auf 60% - 65% seiner bisherigen Einnahmen zuzumuten sei.⁵

Eine einseitig vom Krankenhausträger vorformulierte Entwicklungs-

klausel ist auch bei einem Verstoß gegen das Transparenzgebot nach § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB unwirksam. Dieses verlangt, dass die Gründe, aus denen der Krankenhausträger von der Entwicklungsklausel Gebrauch machen will, bereits im Vertragstext selbst enthalten sind, so dass der betroffene Chefarzt bei Vertragsschluss zumindest in etwa eine Vorstellung davon haben kann, in welchen Fällen er mit welchen Maßnahmen im Einzelfall rechnen muss. So hat beispielsweise das Arbeitsgericht Hagen⁶ eine Entwicklungsklausel als unwirksam erachtet, in der sich der Krankenhausträger das Recht vorbehalten hatte, „jederzeit selbstständige Fachabteilungen, auch solche der gleichen Fachrichtung, oder Institute neu einzurichten oder abzutrennen und dafür weitere Abteilungsärzte einzustellen oder Belegärzte zuzulassen sowie neue Institutsleistungen zu erbringen“.

Der in dieser Entwicklungsklausel enthaltene Vorbehalt, von den dort aufgezählten Maßnahmen „jederzeit“ Gebrauch machen zu können, ist intransparent, weil sich aus einer solchen Vertragsklausel für den Chefarzt keinerlei Anhaltspunkte dafür ergeben, wann bzw. aus welchen Gründen (z.B. wirtschaftliche Gründe, Leistung oder Verhalten des Chefarztes usw.) der Krankenhausträger von dieser Entwicklungsklausel Gebrauch machen will. In dem vom Arbeitsgericht Hagen⁷ entschiedenen Fall konnte der klagende Chefarzt wegen der Unwirksamkeit der Entwicklungsklausel in seinem Chefarztdienstvertrag erfolgreich den Versuch seines Kran-

5 Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 28.5.1997 - 5 AZR 125/96 - ArztR 1997, 241 ff.; dazu näher auch unten unter Fallkonstellation 3; zur geänderten rechtlichen Situation vor dem Hintergrund der nunmehr für Formularverträge geltenden Inhaltskontrolle vgl. auch Linck in Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 15. Auflage 2013, § 45 Rdn. 61 m.w.N.

6 Arbeitsgericht Hagen, Urteil vom 5.9.2006 - 5 (2) Ca 2811/05 - GesR 2006, 554 ff.

7 Arbeitsgericht Hagen, Urteil vom 5.9.2006 a.a.O.

kenhausträgers abwenden, ihm als unfallchirurgischen Chefarzt durch eine auf die Entwicklungsklausel gestützte Organisationsverfügung die Kompetenzen für die elektive Endoprothetik, klassische Unfallchirurgie und das berufsgenossenschaftliche Verfahren zu entziehen und seine Kompetenzen auf die konservative und operative Behandlung der Hals-, Brust- und Lendenwirbelsäule zu beschränken.

Das Arbeitsgericht Nürnberg hat in einem Urteil vom 11.1.2010⁸ sogar die Auffassung vertreten, dass die (übliche) Entwicklungsklausel im Dienstvertrag des Chefarztes generell die Grenze zwischen dem Direktionsrecht des Krankenhausträgers (§ 106 GewO) und dem Änderungskündigungsschutz des Chefarztes in unangemessener Weise zu dessen Lasten verschiebt. Darin liege eine unangemessene Benachteiligung des Chefarztes gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB mit der Folge der Unwirksamkeit der Entwicklungsklausel.

Fallkonstellation 2: Allgemeine Geschäftsbedingung und Vertragsabschluss vor dem 1.1.2002

Hätten die Chefarzte in den oben geschilderten Beispielfällen ihren Dienstvertrag bereits vor dem 1.1.2002 abgeschlossen, stellt sich die Frage, ob sich die Wirksamkeitskontrolle einer vom Krankenhausträger vorformulierten Entwicklungsklausel trotzdem nach dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen richtet, obwohl diese Regelungen

erst seit dem 1.1.2002 auch auf Arbeitsverhältnisse Anwendung finden. Das Bundesarbeitsgericht bejaht diese Frage, so dass §§ 305 ff. BGB auch für Arbeitsverträge gelten, die vor dem 1.1. 2002 abgeschlossen wurden⁹. Für den Fall eines vertraglich vorbehaltenen Widerrufs einer Zulage hat das Bundesarbeitsgericht jedoch bei Fehlen konkreter Widerrufsgründe in einem vor dem 1.1.2002 geschlossenen Arbeitsvertrag entschieden, dass die aus formellen Gründen unwirksame Vertragsklausel nicht ersatzlos entfällt, sondern dass die durch die unwirksame Widerrufsklausel entstandene Lücke im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu schließen ist. Dem stehe auch nicht entgegen, dass der Arbeitgeber dem Arbeitnehmer vor dem 1.1.2003 (Ende des sich aus Art. 229 § 5 EGBGB ergebenden Anpassungszeitraums) keine Anpassung der Vertragsklausel an den neuen Rechtszustand vorgeschlagen hatte.

Es fragt sich jedoch, ob bei einer unwirksamen Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag eine Vertragslücke entstünde. Dies ist nicht der Fall, wenn man davon ausgeht, dass die Entwicklungsklausel eine Erweiterung des Arbeitgeber-Direktionsrechts darstellt, so dass bei Unwirksamkeit der Klausel jedenfalls die Änderungsmöglichkeiten nach dem allgemeinen Arbeitgeber-Direktionsrecht verbleiben. Folgt man dieser Auffassung, kann die unwirksame Entwicklungsklausel in einem vor dem 1.1.2002 geschlossenen Chefarztdienstvertrag auch nicht über eine ergänzende Vertragsauslegung „gerettet“ werden¹⁰. Käme man entgegen der hier vertretenen Auffassung bei einer unwirksamen altvertraglichen Entwicklungsklausel zur ergänzenden Vertragsauslegung, wäre zu fragen, was die Parteien vereinbart hätten, wenn ihnen die gesetzlich angeordnete Unwirksamkeit der Entwicklungsklausel bekannt gewesen wäre.

Fallkonstellation 3: Individuell ausgehandelte Entwicklungsklausel

Wurde die Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag individuell ausgehandelt, ist sie keine Allgemeine Geschäftsbedingung. Unabhängig vom Zeitpunkt des Vertragsschlusses kommt es in diesen Fällen daher nicht zu einer Inhaltskontrolle gemäß § 308 Abs. 1 Nr. 4 BGB oder der Prüfung einer unangemessenen Benachteiligung des Chefarztes im Sinne des § 307 Abs. 1 BGB.

In solchen Fällen bestimmt sich die Wirksamkeit der Entwicklungsklausel nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts im Wesentlichen nach der Frage, ob die Klausel zu einer Umgehung des zwingenden Kündigungsschutzes führt¹¹. Das ist in der Regel dann der Fall, wenn wesentliche Elemente des Arbeitsvertrages einer einseitigen Änderung unterliegen sollen, durch die das Gleichgewicht zwischen Leistung und Gegenleistung grundlegend gestört würde¹². Allerdings kann nach Auffassung des Bundesarbeitsgerichts bei der Beurteilung der Zulässigkeit von Vertragsklauseln, die dem Arbeitgeber das Recht zur Änderung einzelner Vertragsbestimmungen einräumen, die Stellung des Arbeitnehmers in der betrieblichen Hierarchie und die Höhe seiner Vergütung nicht außer Acht bleiben. Wörtlich hat das Bundesarbeitsgericht hierzu im sog. Spitzenverdienerurteil vom 28.5.1997 ausgeführt:

„Gegenüber Arbeitnehmern in Spitzenpositionen mit Spitzenverdiensten kann sich der Arbeitgeber vertraglich weitergehende einseitige Bestimmungsrechte vorbehalten als gegenüber anderen Arbeitnehmern. Der Kläger gehört als Chefarzt einer größeren chirurgischen Krankenhausabteilung mit einem Gehalt, das sich auch noch nach der Umstrukturierung auf ein Mehrfaches des höchsten Tarifgehalts beläuft, zu dieser herausgehobenen Kategorie von Arbeitnehmern“.¹³

8 Arbeitsgericht Nürnberg, Urteil vom 11.1.2010 - 3 Ca 7892/09 - .

9 Art. 229 § 5 EGBGB; Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 19.12.2007 - 5 AZR 1008/06 - NZA 2008, 464 ff. und Urteil vom 28.11.2007 - 5 AZR 992/06 - NZA 2008, 293 ff.

10 so Arbeitsgericht Heilbronn, Urteil vom 4.9.2008, ArztR 2009, 205 ff.

11 Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 28.5.1997 - 5 AZR 125/96 - ArztR 1997, 241 ff., 244.

12 so ausdrücklich Bundesarbeitsgericht a.a.O.

13 so Bundesarbeitsgericht a.a.O. S. 244.

Dies bedeutet im Ergebnis, dass der Chefarzt nur in seltenen Fällen die Unwirksamkeit einer individuell ausgehandelten Entwicklungsklausel in seinem Dienstvertrag erfolgreich geltend machen können. In diesem Zusammenhang hat das Bundesarbeitsgericht ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Tatsache, dass eine Entwicklungsklausel mittelbar auch das Privatliquidationsrecht und damit die Vergütung des Chefarztes betreffen kann, die Klausel nicht unwirksam macht. Sie erlaubt es allerdings dem Krankenhausträger auch nicht, dem Chefarzt die ihm eingeräumten Liquidationsrechte gänzlich zu nehmen.

Im Falle einer individuell ausgehandelten Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag wird es daher für den Chefarzt vornehmlich darauf ankommen, ob die vom Krankenhausträger beabsichtigte organisatorische und/oder strukturelle Änderung von der vertraglichen Entwicklungsklausel erfasst wird. Ist dies nicht der Fall, kann der Krankenhausträger die beabsichtigte Umstrukturierung auch nicht auf die Entwicklungsklausel des Chefarztdienstvertrages stützen. Trägt die Klausel die beabsichtigte Maßnahme des Krankenhausträgers, ist im weiteren Schritt zu prüfen, ob die Umstrukturierung in der konkreten Ausgestaltung „billigem Ermessen“ entspricht. Im Rahmen der gerichtlichen Überprüfung, ob der Krankenhausträger sich bei Gebrauchmachen von der vertraglichen Entwicklungsklausel noch im Rahmen billigen Ermessens gehalten hat, werden alle wesentlichen Punkte gegeneinander abgewogen. Dazu gehören der Umfang der Beschränkung des Tätigkeitsbereichs des Chefarztes, die Entwicklungsmöglichkeiten der Abteilung insgesamt, die Betroffenheit des Chefarztes z.B. durch den Verlust von Liquidationseinnahmen in seinem Tätigkeitsbereich, Auswirkungen auf die Weiterbildungsermächtigung sowie etwaige Auswirkungen auf die Einnahmesituation des Chefarztes durch den Verlust von Liquidationseinnahmen.

Wie eine solche Abwägungsentscheidung durch das Arbeitsgericht am Ende ausfällt, ist regelmäßig auch für den Krankenhausträger kaum vorherzusehen. Im Hinblick auf das damit verbundene Prozessrisiko für den Krankenhausträger ergibt sich wiederum eine gute Verhandlungsposition für den Chefarzt.

5. Betriebsbedingte Änderungskündigung

Trägt die Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag nicht die vom Krankenhausträger beabsichtigte organisatorische und/oder strukturelle Änderung, könnte der Krankenhausträger versuchen, diese Änderung gegen den Willen des Chefarztes durch Ausspruch einer betriebsbedingten Änderungskündigung zu erreichen.

Der Chefarzt hat in diesem Fall die Möglichkeit, innerhalb von drei Wochen nach Zugang der Kündigung gegenüber dem Krankenhausträger eine sog. Vorbehaltserklärung gemäß § 2 Kündigungsschutzgesetz abzugeben. Darin nimmt der Chefarzt das Änderungsangebot des Krankenhausträgers unter dem Vorbehalt an, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen nicht sozial ungerechtfertigt ist. Zusätzlich erhebt der Chefarzt innerhalb derselben drei Wochen Kündigungsschutzklage zum Arbeitsgericht. Dieses prüft dann zunächst, ob dringende betriebliche Erfordernisse das Änderungsangebot des Krankenhausträgers bedingen. Ist dies nicht der Fall, ist die Änderungskündigung unwirksam, ohne dass es auf den Inhalt des Änderungsangebots ankäme. Liegt ein die betriebsbedingte Kündigung an sich rechtfertigender Grund vor, prüft das Arbeitsgericht, ob sich der Krankenhausträger darauf beschränkt hat, dem Chefarzt nur solche Änderungen vorzuschlagen, die dieser „billigerweise“ hinnehmen muss. Das Bundesarbeitsgericht fordert insoweit eine am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz orientierte Prüfung.

Danach müssen die geänderten Arbeitsbedingungen im Hinblick auf den Kündigungsgrund geeignet sowie erforderlich sein und dürfen sich nicht weiter vom bisherigen Inhalt des Arbeitsvertrages entfernen, als dies zur Erreichung des mit der Änderungskündigung angestrebten Ziels erforderlich ist.¹⁴ Gewinnt der Chefarzt den Kündigungsschutzprozess, weil das Arbeitsgericht die Änderungskündigung als unwirksam erachtet, hat er Anspruch auf Weiterbeschäftigung zu den ursprünglichen (unveränderten) Arbeitsbedingungen. Verliert der Chefarzt diesen Kündigungsschutzprozess, wird das Arbeitsverhältnis zu den geänderten, in der Regel schlechteren, Arbeitsbedingungen fortgesetzt, die der Chefarzt unter genau diesem Vorbehalt durch entsprechende Erklärung gegenüber dem Krankenhausträger angenommen hat.

Generell lässt sich sagen, dass ein Arbeitnehmer gute Chancen hat, sich vor dem Arbeitsgericht erfolgreich gegen eine betriebsbedingte Änderungskündigung zur Wehr zu setzen.

6. Ergebnis

Entwicklungsklauseln in Chefarztdienstverträgen sind vielfach unwirksam. Dies gilt insbesondere für einseitig vom Krankenhausträger vorformulierte Klauseln. Eine unwirksame Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag verschafft dem Chefarzt eine gute Verhandlungsposition, wenn der Krankenhausträger organisatorische und/oder strukturelle Änderungen zu lasten des Chefarztes vornehmen möchte. Notfalls kann sich der Chefarzt gegen eine nicht von der Entwicklungsklausel im Chefarztdienstvertrag gedeckte Organisationsmaßnahme des Krankenhausträgers mit Unterlas-

¹⁴ vgl. dazu näher Oetker in Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 14. Auflage 2014, § 2 KSchG, Rdn. 42 mit Nachweisen zur Rechtsprechung.

sungs- und/oder Schadensersatzansprüchen zur Wehr setzen.¹⁵

Im Falle des Ausspruchs einer Änderungskündigung genießt der Chefarzt den gesetzlichen (Änderungs-)Kündigungsschutz. Dieser ermöglicht es

dem Chefarzt, das Änderungsangebot des Krankenhausträgers unter dem Vorbehalt anzunehmen, dass die Änderung der Arbeitsbedingungen nicht sozial ungerechtfertigt ist und gleichzeitig die Rechtfertigung der Ände-

rungskündigung durch das Arbeitsgericht überprüfen zu lassen.

ArztR

¹⁵ vgl. dazu Landesarbeitsgericht Hamm, Urteil vom 13.11.2003, ArztR 2005, 13ff.