

# Wechsel der Chefarzt-Stelle

Dr. jur. Manfred Andreas, Karlsruhe

Noch vor kurzem galt der Grundsatz, dass Chefarzte ihre Position nicht wechseln. Ein Chefarzt, der – aus welchen Gründen auch immer – seine Position verlor, fand in der Regel keine neue Chefarztstelle.

Diese Situation hat sich geändert. Der Facharztmangel, der sich bisher nur bei den nachgeordneten Ärzten bemerkbar machte, schlägt nun auch auf die Besetzung von Chefarztstellen durch. Martin hat im Deutschen Ärzteblatt vom 3.8.2009 auf Seite B 1361/1362 mitgeteilt, dass beispielsweise in der Gynäkologie im 1. Halbjahr 2009 im Vergleich zum 1. Halbjahr 2008 die Zahl der Chefarztpositionen, die im Deutschen Ärzteblatt ausgeschrieben waren, um 33% stieg.

## I. Gründe für den Stellenwechsel

Die Gründe, die einen Chefarzt zum Stellenwechsel bewegen, sind so vielfältig wie das Leben. Mitunter spielt nur der Wunsch eine Rolle, näher an den Wohnort der Familie zu kommen. Immer wieder wird angegeben, dass die Verwaltung die Zusagen über die Zahl der anzustellenden Assistenten nicht eingehalten hat.

Als keinesfalls repräsentativ und nur exemplarisch seien folgende Beweggründe aufgelistet, die Chefarzte dem Verfasser genannt haben:

1. Der Chefarzt einer Frauenklinik hat die Position im Jahre 2000 angetreten. Nunmehr beabsichtigt der Krankenhausträger, ein eigenständiges Brustzentrum zu etablieren und die Senologie aus der Abteilung herauszubringen. Dabei handelt es sich um ein politisch motiviertes Vorgehen, um angesichts der permanent negativen Presse auch einmal positive Schlagzeilen zu erzeugen. Die Demontage soll vollzogen werden, ob-

wohl der Chefarzt das Leistungsspektrum abdeckt, seine Klinik als eine der ersten zertifiziert wurde und der Chefarzt sowohl in der Fokusliste als auch in der Liste der besten Ärzte Deutschlands der Stiftung Warentest aufgeführt ist. Während eines Urlaubs des Chefarztes wurde die Situation durch eine nicht abgesprochene Bettenreduktion verschärft.

2. Der Chefarzt hat die unfallchirurgische Abteilung im Jahr 2005 übernommen. Bis zum Jahr 2009 hat er keine nachvollziehbare Abrechnung über die Beteiligung an den Liquidationserlösen erhalten. Im Laufe der Jahre kam es auch nicht mehr zum Abschluss einer Zielvereinbarung.

Nachdem die Klinik von einem privaten Träger übernommen worden war, berichtete der Geschäftsführer, er sei vom Konzern verpflichtet worden, die Zahl der Endoprothesen enorm zu steigern. Der Chefarzt antwortete, dass eine wesentliche Stei-

gerung bei der Krankenhausdichte im Umkreis und wegen des nicht weitergebildeten Personals unmöglich sei. Daraufhin antwortete der Geschäftsführer, er empfehle, eine neue Stelle zu suchen, „man wäre gerne behilflich“. Im Rahmen des Auflösungsvertrages wurden die noch offenen Forderungen des Chefarztes annäherungsweise berechnet und pauschal – finanziell zu Ungunsten des Chefarztes – abgegolten.

3. Der Chefarzt übernahm die Chirurgische Abteilung im Jahre 1998. Nun wurde ihm ein Konsiliararzt in die Abteilung gesetzt, ohne die Haftung für dessen Tätigkeit zu klären. Der Chefarzt erhielt vom Geschäftsführer den Rat, er solle die Tätigkeit des Konsiliararztes nach außen als seine eigene Idee darstellen, um das Gesicht zu wahren.

Außerdem ergaben sich eskalierende Schwierigkeiten mit dem Anästhesisten. Der Chefarzt der Anästhesie hatte ohne Einverständnis des chirurgischen Kollegen entschieden,

die Therapie bei den operierten Patienten auf der Intensivstation zu begrenzen.

4. Der Chefarzt einer HNO-Abteilung nahm seine Tätigkeit im Jahre 2005 auf. Wegen mangelnder **Stellenbesetzung** kündigte er dem Geschäftsführer an, er müsse die Belegung reduzieren. Dagegen wandte sich der Geschäftsführer, wobei der **Oberarzt** die Auffassung vertrat, die Stellen seien ausreichend. Der Oberarzt wollte und sollte die Nachfolge des Chefarztes antreten. Außerdem kam es zu Differenzen über die Frage, inwieweit die Ziele der abgeschlossenen Zielvereinbarung erreicht worden seien. Der Chefarzt beendete das Arbeitsverhältnis und übernahm eine leitende Position in Skandinavien.

5. Das abteilungsbezogene **Budget** des seit 2004 angestellten Chefarztes einer gynäkologisch-geburtshilflichen Abteilung mit ca. 40 Betten wurde für das Jahr 2009 um 86.000 € gekürzt, ohne dass der Chefarzt an dieser Entscheidung beteiligt worden wäre. Das Budget für 2009 wurde erst in der Jahresmitte 2009 bekannt gegeben. Im Dienstvertrag war vereinbart, dass der Chefarzt bei Einhaltung des Budgets eine höhere Beteiligung an den wahlärztlichen Einnahmen erhält.

6. Das Krankenhaus, an dem der Chefarzt tätig ist, wurde vor drei Jahren von einer privaten Krankenkette übernommen. Seither wechselten die Geschäftsführer etwa halbjährlich. Der Chefarzt kann mit der Personaleinsparung, insbesondere bei der Krankengymnastik, nicht mehr einverstanden sein. Ihm ist unbegreiflich, dass das Krankenhaus die Möglichkeit, für die Abteilung durch richtige Abrechnung 600.000 € pro Jahr mehr zu Erlösen, nicht wahrnahm. In der Vergangenheit hatten die beiden kirchlichen Häuser am Ort insgesamt weniger Betten als das ursprünglich kommunale Krankenhaus, an dem der Chefarzt arbeitet.

Nunmehr kehrt sich dieses Verhältnis um. Patienten und Personal stimmen mit den Füßen ab.

## II. Beendigung des alten (bestehenden) Chefarztvertrages

Wenn der Entschluss zum Wechsel der Chefarztstelle feststeht und der Vertrag beim neuen Krankenhaussträger fixiert ist, stellt sich die Frage, wie das bestehende Chefarztverhältnis beendet werden kann.

Die Beendigung kann einvernehmlich mit dem alten Arbeitgeber zu jedem beliebigen Datum in der Gestalt eines schriftlichen **Auflösungsvertrages** erfolgen. Kündigungsfristen brauchen dabei nicht eingehalten zu werden.

Das Angebot einer neuen Stelle kann auch Anlass sein, mit dem bisherigen Arbeitgeber **Bleibeverhandlungen** zu führen. Sind die Bleibeverhandlungen erfolgreich, münden sie in einen Änderungsvertrag. Ist der Krankenhaussträger am Verbleib des Chefarztes als Zugpferd der Abteilung und des Krankenhauses interessiert, wird er bereit sein, Wünsche des Chefarztes bei der Personal- und Sachausstattung oder bei der Verbesserung des Gesamteinkommens zu erfüllen. Waren Nachverhandlungen von Chefarzten in der Vergangenheit regelmäßig erfolglos, weil der Krankenhaus-Geschäftsführer sie schlicht ablehnte, so ist eine Nachverhandlung in der heutigen Zeit nicht von vornherein aussichtslos. Scheitern die Bleibeverhandlungen, konzentrieren sich die Überlegungen (wieder) auf den Abschluss eines Auflösungsvertrages.

Geht der Wunsch zur Beendigung des Arbeitsverhältnisses vom Chefarzt aus, wird er im Regelfall im Auflösungsvertrag keine **Abfindungszahlung** erreichen können. Denn der Träger ist normalerweise nicht bereit, einem ohnehin ausscheidenswilligen Arzt zusätzliche Zahlungen zu

gewähren. Nur der Arzt, von dem sich der Träger ohnehin trennen will und der das neue Stellenangebot geheim halten konnte, hat die realistische Möglichkeit, sich den Stellenwechsel vom alten Arbeitgeber durch eine Abfindung „vergolden“ zu lassen.

In einigen Fällen ist der Auflösungsvertrag auch geeignet, bisher noch **schwelende Konflikte** endgültig zu bereinigen. So kann man sich beispielsweise hinsichtlich noch ausstehender Beträge aus der Zielvereinbarung auf eine konkrete Summe einigen. Die Erfahrung lehrt, dass man alte Rechnungen mit dem bisherigen Arbeitgeber möglichst bis zum Ausscheiden beglichen haben soll. Denn die neue Stelle ist so anspruchsvoll und fordert so viel Engagement, dass dann keine Zeit mehr bleibt, sich mit der Bewältigung der unliebsamen Vergangenheit zu beschäftigen und darüber noch mit dem alten Arbeitgeber zu streiten.

Kommt es nicht zu einer einvernehmlichen Beendigung des alten Arbeitsverhältnisses durch Abschluss eines schriftlichen Auflösungsvertrages, bleibt dem Chefarzt nur die Möglichkeit, das Arbeitsverhältnis einseitig durch Kündigung zu beenden. Dabei muss der Chefarzt bei der ordentlichen Kündigung die im Arbeitsvertrag vereinbarte Frist einhalten.

Schwierigkeiten ergeben sich, wenn der bestehende Chefarztvertrag nur aus wichtigem Grund im Sinne des § 626 BGB, also nicht ordentlich fristgemäß kündbar ist, oder der Chefarzt vor Ablauf der vereinbarten ordentlichen Kündigungsfrist die Stelle wechseln möchte.

### 1. Außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund

Sieht der Vertrag auch für den Chefarzt nur die Kündigungsmöglichkeit aus wichtigem Grund vor, so hilft dem Chefarzt nach mehr als fünfjähriger Tätigkeit § 15 Abs. 4 Teilzeit-

und Befristungsgesetz. Die Bestimmung hat, soweit sie vorliegend von Interesse ist, folgenden Wortlaut:

*„Ist das Arbeitsverhältnis ... für längere Zeit als fünf Jahre eingegangen, so kann es von dem Arbeitnehmer nach Ablauf von fünf Jahren gekündigt werden. Die Kündigungsfrist beträgt sechs Monate.“*

Chefarztverträge sind üblicherweise auf den Beginn des Rentenalters befristet und haben in der Regel eine Laufzeit von mehr als 5 Jahren. Deshalb kann das Arbeitsverhältnis bei einem nur aus wichtigem Grund kündbaren Vertrag nach Ablauf von 5 Jahren mit einer Frist von 6 Monaten gekündigt werden.

**Wie muss sich aber der Chefarzt verhalten, wenn auch diese 6-Monats-Frist oder in anderen Fällen die vereinbarte Kündigungsfrist zu lang ist, um die neue Stelle rechtzeitig antreten zu können?**

a) Kommt ein Auflösungsvertrag nicht zustande und ist die Kündigungsfrist zu lang, bleibt nur die Möglichkeit, den Chefarztvertrag außerordentlich aus wichtigem Grund zu kündigen.

Diesbezüglich heißt es in § 626 Abs. 1 BGB:

*„Das Dienstverhältnis kann von jedem Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, auf Grund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsteile die Fortsetzung des Dienstverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist oder bis zu der vereinbarten Beendigung des Dienstverhältnisses nicht zugemutet werden kann.“*

Die außerordentliche Chance eines besonderen beruflichen Fortkommens berechtigt den Arbeitnehmer **nicht** zur außerordentlichen Kündigung. Denn dem Arbeitnehmer ist es zumutbar, die Kündigungsfrist abzuwarten (Erfurter Kommentar/Müller-Glöge, § 626 BGB Rdnr.

159 unter Hinweis auf BAG 1.10.1970 AP BGB § 626 Nr. 59). Auch die Chance des Arbeitnehmers, seine berufliche Stellung und/oder sein Einkommen zu verbessern, verpflichtet den alten Arbeitgeber nicht, in eine vorzeitige Vertragsauflösung einzuwilligen (Erfurter Kommentar a.a.O. unter Hinweis auf BAG 17.10.1969 AP BGB § 611 Treuepflicht Nr. 7). Der Chefarzt, der das Arbeitsverhältnis ohne Einhaltung der Kündigungsfrist beenden möchte, muss also nach anderen wichtigen Kündigungsgründen suchen. Diese können darin bestehen, dass der Arbeitgeber den Arbeitsschutz – z.B. das Arbeitszeitgesetz – missachtet, grobe Beleidigungen und unrechtmäßige Verdächtigungen ausgesprochen hat, seiner Beschäftigungspflicht nicht nachgekommen, mit der Vergütung – z.B. mit der Abrechnung der Beteiligungsvergütung – erheblich in Verzug geraten ist oder seine Pflicht verletzt hat, die Lohnsteuer und Sozialversicherungsbeiträge abzuführen. Auch die wiederholte unberechtigte Urlaubsverweigerung ist ein wichtiger Kündigungsgrund (siehe zu wichtigen Kündigungsgründen Erfurter Kommentar/Müller-Glöge § 626 BGB Rdnrn. 160-171).

b) Bei der außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund ist die **2-Wochen-Frist** des § 626 Abs. 2 BGB zu beachten. Sätze 1 und 2 dieser Bestimmung lauten:

*„Die Kündigung kann nur innerhalb von zwei Wochen erfolgen. Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Kündigungsberechtigte von den für die Kündigung maßgebenden Tatsachen Kenntnis erlangt.“*

Bei Dauertatbeständen, die gerade im Krankenhaus häufig vorliegen, beginnt die zweiwöchige Ausschlussfrist mit dem letzten Vorfall, der zum Anlass für die Kündigung genommen wird (Erfurter Kommentar/Müller-Glöge § 626 Rdnr. 214 unter Hinweis auf BAG 17.8.1972 AP BGB § 626 Ausschlussfrist Nr. 4).

c) Selbst wenn ein wichtiger Kündigungsgrund vorliegt, kann der Chefarzt abgesehen von Extremfällen nur wirksam kündigen, wenn er zuvor den Krankenhausträger wegen dessen vertragswidrigen Verhaltens **abgemahnt** und dieser innerhalb der gesetzten Frist keine Abhilfe geschaffen hat (Erfurter Kommentar/Müller-Glöge § 626 BGB Rdnr. 158 unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BAG).

d) Die außerordentliche Kündigung kann **fristlos**, aber auch mit einer sozialen **Auslaufrist** ausgesprochen werden. Diese Auslaufrist kann dazu genutzt werden, das Ausscheiden so zu terminieren, dass der Arbeitsbeginn an der neuen Stelle möglichst nahtlos anschließt. Die soziale Auslaufrist sollte aber nicht zu lang gewählt werden, weil dem Chefarzt sonst entgegengehalten werden könnte, die lange Frist zeige, dass die Arbeitsbedingungen doch nicht so unzumutbar gewesen seien, ein wichtiger Grund zur außerordentlichen Kündigung also nicht vorgelegen habe.

## 2. Schadensersatzansprüche des Krankenhausträgers bei unwirksamer außerordentlicher Kündigung durch den Chefarzt

Rechtlich schwierig wird die Situation, wenn der Chefarzt die bisherige Stelle aufgrund einer außerordentlichen Kündigung vorzeitig verlassen hat, die Kündigung aber unwirksam war. In diesem Fall macht sich der Chefarzt wegen Vertragsbruchs Schadensersatzpflichtig, auch wenn er das Arbeitsverhältnis nur fahrlässig zu Unrecht beendet hat.

Allerdings kann der alte Arbeitgeber nicht erreichen, dass der Chefarzt am alten Krankenhaus tätig bleibt. Selbst wenn das Arbeitsgericht einen solchen Anspruch zu Gunsten des alten Arbeitgebers titulieren würde, wäre der Anspruch auf die Arbeitsleistung gemäß § 888 Abs. 3 ZPO nicht vollstreckbar (Palandt/

Weidenkaff, § 611 BGB Rdnr. 19). Es bleibt also nur die Gefahr, dass der Krankenhausträger **Schadensersatz in Geld** verlangen kann. Dieses theoretische Risiko ist jedoch in der Praxis gering. Eisemann – pensionierter Präsident des Landesarbeitsgerichts Brandenburg – schreibt in Küttner, Personalbuch 2009, Kündigung, außerordentliche unter Rdnr. 86:

*„...hat der Arbeitnehmer eine unwirksame fristlose Kündigung ausgesprochen, ist es mit dem Schadensersatzanspruch des Arbeitgebers nicht weit her.“*

Der Schadensersatzanspruch ist bereits zeitlich auf den so genannten **Verfrühungsschaden** begrenzt. Denn der Schaden des Arbeitgebers kann allein darin bestehen, dass der Chefarzt seine Tätigkeit zu Unrecht vor Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist beendet hat. Ein etwaiger Schaden kann sich deshalb nur auf den Zeitraum beziehen, der zwischen Arbeitsbeendigung und normaler ordentlicher Kündigungsfrist liegt (vgl. Erfurter Kommentar/Müller-Glöge § 628 BGB Rdnr. 33). Um diese Begrenzung auf den Verfrühungsschaden zweifelsfrei zu erreichen, sollte mit der außerordentlichen Kündigung hilfsweise eine ordentliche Kündigung zum nächstmöglichen Fristablauf ausgesprochen werden.

Alle Aufwendungen, die der Krankenhausträger hat, um einen Nachfolger zu finden, stellen keinen ersatzfähigen Schaden dar. Denn bei einer ordentlichen Vertragsbeendigung hätte der Krankenhausträger die selben Kosten für die Suche eines Nachfolgers gehabt.

Natürlich muss der Chefarzt für die Zeit, in welcher er nicht mehr tätig war, auf sein Gehalt und die Liquidationsrechte oder Liquidationsbeteiligungen verzichten. Dieser vom Krankenhausträger eingesparte Betrag reicht aber erfahrungsgemäß aus, um notfalls kurzfristig eine Vertretung zu finanzieren. Im Übrigen muss der Träger auch bei Urlaub

oder Krankheit des Chefarztes für eine Vertretung sorgen. Üblicherweise wird die Vertretung kommissarisch vom Oberarzt wahrgenommen, ohne dass für das Krankenhaus nennenswerte Mehrkosten anfallen.

Theoretisch könnte der Krankenhausträger einen Einnahmeausfall geltend machen, wenn er beweisen könnte, dass gerade wegen des vorzeitigen Weggangs des Chefarztes bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist weniger DRG-Fallpauschalen abgerechnet werden konnten. Allerdings ist dem Verfasser kein Fall bekannt, in welchem einem Krankenhausträger ein solcher Nachweis gelungen wäre. Den entsprechenden Drohungen sind keine konkreten Taten gefolgt.

### 3. Wettbewerbsverbot für den Chefarzt

Auch ohne besondere Vereinbarung besteht ein Wettbewerbsverbot **während des Laufes des Arbeitsverhältnisses** und somit auch dann, wenn die außerordentliche Kündigung des Chefarztes unwirksam war, bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist. Nicht erlaubt sind das aktive Eindringen in den Kunden- oder Lieferantenkreis des Arbeitgebers, für den das Arbeitsverhältnis noch besteht, das Abwerben von Arbeitnehmern sowie allgemein Vorbereitungshandlungen, die der Aufnahme einer nach Wettbewerbsrecht unzulässigen Betätigung dienen (Reinecke in Küttner, Personalbuch 2009, Wettbewerb Rdnr. 7). Zwar gehört die Abwerbung zum Wesen des Wettbewerbs. Das rechtliche Bestehen eines Arbeitsverhältnisses begründet jedoch besondere Umstände, welche die Abwerbung vor Beendigung des Arbeitsverhältnisses vertrags- und wettbewerbswidrig machen (Reinecke a.a.O. Rdnr. 8).

**Nach rechtmäßiger Beendigung des Arbeitsverhältnisses** besteht für den Chefarzt in Bezug auf den frühe-

ren Arbeitgeber nur dann ein Wettbewerbsverbot, wenn dies – verbunden mit der Verpflichtung des Krankenhausträgers zur Zahlung einer Karenzentschädigung – vertraglich vereinbart wurde. Dies ist in Chefarztverträgen üblicherweise nicht der Fall.

Aber auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses darf der Arbeitnehmer Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse nicht grenzenlos verwenden. Auch wenn kein nachvertragliches Wettbewerbsverbot vereinbart wurde, sind die Schranken des § 17 Abs. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) zu beachten. Ein Verstoß gegen die Vorschrift kann mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bestraft werden.

Der Bundesgerichtshof hat in einem Urteil vom 27.4.2006 - I ZR 126/03 - (NJW 2006, 3424) zur Auslegung des § 17 UWG folgende Leitsätze formuliert:

*„Eine Liste mit Kundendaten kann unabhängig davon ein Geschäftsgeheimnis im Sinne von § 17 Abs. 1 UWG darstellen, ob ihr ein bestimmter Vermögenswert zukommt.“*

*Ein ausgeschiedener Mitarbeiter, der ein Geschäftsgeheimnis seines früheren Arbeitgebers schriftlichen Unterlagen entnimmt, die er während des früheren Dienstverhältnisses zusammengestellt und im Rahmen seiner früheren Tätigkeit befugtermaßen bei seinen privaten Unterlagen – etwa in einem privaten Adressbuch oder auf einem privaten PC – aufbewahrt hat, verschafft sich damit dieses Geschäftsgeheimnis unbefugt im Sinne von § 17 Abs. 2 Nr. 2 UWG.“*

### III. Anforderungen an den neuen Chefarztvertrag

Natürlich lohnt sich ein Wechsel der Chefarztstelle nur, wenn die neue Position Verbesserungen bringt und der angebotene Chefarztvertrag akzeptabel ist. Für die Bewertung des

neuen Vertragsangebots sind zwei Punkte von entscheidender Bedeutung: der Bestandsschutz und die finanziellen Regelungen.

## 1. Bestandsschutz

### a) Kündigungsschutzrecht

Hat das neue Chefarztdienstverhältnis länger als 6 Monate bestanden, greifen zu Gunsten des Chefarztes automatisch die **Bestimmungen des Kündigungsschutzgesetzes**, ohne dass dies im Arbeitsvertrag ausdrücklich erwähnt zu werden braucht. Dies bedeutet, dass eine Kündigung seitens des Arbeitgebers nur sozial gerechtfertigt ist, wenn sie durch Gründe bedingt ist, die in der Person oder in dem Verhalten des Chefarztes liegen oder durch dringende betriebliche Erfordernisse, die einer Weiterbeschäftigung entgegenstehen.

Das Arbeitsverhältnis kann gemäß § 9 Abs. 1 Kündigungsschutzgesetz allerdings auch dann aufgelöst werden, wenn Gründe vorliegen, die eine den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht erwarten lassen. Hier kann es z.B. ausreichen, dass sich Kollegen ernsthaft weigern, mit dem Chefarzt weiterzuarbeiten.

Die Prognose, dass eine den Betriebszwecken dienliche weitere Zusammenarbeit nicht zu erwarten ist, ist auch dann möglich, wenn Gründe vorliegen, die das Gewicht normaler Kündigungsgründe nicht erreichen. Um zu verhindern, dass das Arbeitsverhältnis aufgelöst werden kann, obwohl Kündigungsgründe nicht vorliegen, aber eine dem Betriebszweck dienliche weitere Zusammenarbeit nicht zu erwarten ist, empfiehlt sich die Vereinbarung, dass der Vertrag nur aus wichtigem Grund im Sinne des § 626 BGB kündbar ist. In einem solchen Fall ergibt sich aus § 13 Abs. 1 Satz 3 Kündigungsschutzgesetz, dass dem Arbeitgeber die Möglichkeit der Auflösung gegen Abfin-

dungszahlung verwehrt ist. Die Abfindungszahlung ist ohnehin nur gering und beläuft sich in der Regel auf ein halbes Monateinkommen pro Beschäftigungsjahr.

Gänzlich ohne Begründung gegen Zahlung der geringen Abfindung kann der Arbeitgeber das Arbeitsverhältnis beenden, wenn der Chefarzt leitender Angestellter im Sinne des Kündigungsschutzgesetzes ist. Dies ist gemäß § 14 Abs. 2 Kündigungsschutzgesetz der Fall, wenn der Chefarzt zur selbstständigen Einstellung oder Entlassung von Arbeitnehmern berechtigt ist. Allerdings muss der Chefarzt, um leitender Angestellter zu sein, die Personalbefugnisse in Bezug auf einen für das Unternehmen qualitativ bedeutsamen Personenkreis ausüben können. Dies hat das Bundesarbeitsgericht (ArztR 2008, 235) für einen Chefarzt verneint, dessen Befugnisse sich auf die Ärzte seiner Abteilung beschränkten und damit auf noch nicht einmal 1% der Gesamtbelegschaft erstreckten.

Um unliebsamen Arbeitsgerichtsverfahren über die Frage, ob der Chefarzt leitender Angestellter ist, aus dem Weg zu gehen, sollten Klauseln, in welchen dem Chefarzt selbstständige Personalbefugnisse übertragen werden, von vornherein abgelehnt werden. Sollte der Krankenhausträger auf einer solchen Formulierung bestehen, ist eine Absicherung des Chefarztes nötig. Diese kann beispielsweise darin bestehen, dass der Vertrag nur aus wichtigem Grund kündbar ist, weil dann die Auflösungsmöglichkeit gegen Abfindungszahlung ausscheidet. Alternativ kommt die Vereinbarung einer hoch bemessenen Abfindung seitens des Krankenhausträgers in Betracht.

Ideal ist es, wenn der Chefarztvertrag vorsieht, dass die Personalbefugnisse beim Krankenhausträger liegen, der Krankenhausträger seine Personalentscheidungen jedoch nur im Einvernehmen mit dem Chefarzt trifft.

### b) Entwicklungsklausel

Die Befugnisse, welche sich die Krankenhausträger in der Regel in der Entwicklungsklausel vorbehalten, gefährden zwar nicht den Bestand des Arbeitsverhältnisses, können jedoch schon bald nach Aufnahme der Chefarzttätigkeit so sehr in den Arbeitsbereich eingreifen, dass die Arbeitsbedingungen nicht mehr attraktiv sind.

Das Bundesarbeitsgericht hat in seiner Rechtsprechung bis zum Jahr 2001 die früher üblicherweise verwendeten Entwicklungsklauseln im Wesentlichen für wirksam angesehen. Die Rechtslage hat sich jedoch entscheidend geändert, weil das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen seit dem 1.1.2002 auch im Arbeitsrecht gilt. Eine Allgemeine Geschäftsbedingung liegt vor, wenn die zu beurteilende Klausel vom Arbeitgeber vorformuliert wurde und der Arbeitnehmer aufgrund der Vorformulierung auf ihren Inhalt keinen Einfluss nehmen konnte (§ 310 Abs. 3 Nr. 2 BGB). Dies ist bei der Entwicklungsklausel in der Regel der Fall, weil der Chefarzt gar kein Interesse daran hat, mit dem Krankenhausträger eine Entwicklungsklausel zu vereinbaren.

Die früher gebräuchlichen Formulierungen in den Entwicklungsklauseln sind nach §§ 308 Nr. 4 und 307 Abs. 1 BGB unwirksam. § 308 Nr. 4 BGB lautet:

*„In Allgemeinen Geschäftsbedingungen ist insbesondere unwirksam*

*...*

#### *4. (Änderungsvorbehalt)*

*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“.*

§ 307 Abs. 1 BGB lautet:

*„Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sind unwirksam,*

wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. **Eine unangemessene Benachteiligung kann sich auch daraus ergeben, dass die Bestimmung nicht klar und verständlich ist.**“

Die Deutsche Krankenhausgesellschaft und ihr folgend die Mehrzahl der Krankenhausträger verwenden heutzutage eine ausführlicher gestaltete Entwicklungsklausel, die insbesondere dem Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB genügen soll.

Die Entschädigungsklausel wird seitens der Krankenhausträger in der Regel dahingehend formuliert, dass dem Chefarzt keine Entschädigungsansprüche zustehen, wenn er weiterhin einen gewissen Prozentsatz der Vergütung erreicht. Es wird nicht gesagt, was geschehen soll, wenn dieser Prozentsatz unterschritten wird. Deshalb ist dringend zu raten, eine Bestimmung aufzunehmen, wonach die Vergütung des Chefarztes aufgestockt wird, wenn der vereinbarte Mindestprozentsatz nicht erreicht wird (so § 17 Abs. 2 des Chefarztvertragsmusters der Arbeitsgemeinschaft für ArztRecht, ArztR 2009, 246).

Stellt sich bei den Vertragsverhandlungen heraus, dass der Krankenhausträger zu substantiellen Änderungen bei der Entwicklungsklausel nicht bereit ist, sollte der Chefarzt in diesem Punkt nicht weiter verhandeln. Denn wenn es zu einer Abweichung vom ursprünglich vorgeformulierten Text kommt, liegt keine Allgemeine Geschäftsbedingung mehr vor. Der Chefarzt kann sich dann im Streitfall nicht darauf berufen, dass die Entwicklungsklausel als Allgemeine Geschäftsbedingung wegen Verstoßes gegen §§ 308 Nr. 4 und/oder 307 Abs. 1 BGB unwirksam ist. Eine Entwicklungsklausel, die als Allgemeine Geschäftsbedingung ungünstig formuliert ist, ist für den Chefarzt vorteilhafter als eine Ent-

wicklungsklausel, die ohne substantielle Verbesserung individuell verändert wurde und dadurch den Charakter einer Allgemeinen Geschäftsbedingung verloren hat.

## 2. Finanzielle Regelungen

Das Einkommen eines Chefarztes setzt sich in der Regel aus den monatlichen Gehaltszahlungen sowie dem Liquidationsrecht bzw. der Beteiligungsvergütung zusammen. In neuen Chefarztverträgen kommt überwiegend die Möglichkeit hinzu, einen Bonus im Rahmen einer Zielvereinbarung zu verdienen. Mitunter soll dieser Bonus aufgrund einer Zielvereinbarung sogar das Liquidationsrecht bzw. die Beteiligungsvergütung ersetzen.

a) Bei der **Bemessung des Gehalts** ist die Anlehnung an einen Gehalts-Tarifvertrag in der jeweils geltenden Fassung möglich. Wird eine feste, bezifferte Jahresvergütung vereinbart, muss diese im vollen Umfang dynamisiert werden (siehe § 8 Abs. 1 Alternative 2 des Chefarztvertragsmusters der Arbeitsgemeinschaft für ArztRecht, ArztR 2009, 238). Bloße Verhandlungsklauseln reichen nicht aus.

b) Das **Liquidationsrecht bzw. die Beteiligungsvergütung** sollte sich auf die stationären ärztlichen Wahlleistungen beziehen. Da der Krankenhausträger spätestens mit Ende der Konvergenzphase keine ungedeckten Kosten mehr hat, entfällt mit Wirkung vom 1.1.2010 die innere Rechtfertigung dafür, vom Chefarzt eine Kostenerstattung in Höhe von 40% bei den technischen und in Höhe von 20% bei den sonstigen ärztlichen Wahlleistungen zu verlangen. Die vom Chefarzt zu leistende Kostenerstattung und die Höhe eines etwaigen Vorteilsausgleichs sind somit ausschließlich Verhandlungssache.

Die ambulanten Tätigkeiten sollten zum liquidationsberechtigten Nebentätigkeitsbereich des Chefarz-

tes gehören. Sofern der Krankenhausträger auf der Zuordnung zu den Dienstaufgaben besteht, muss die Beteiligung an den ambulanten Einnahmen des Krankenhausträgers angemessen hoch sein.

**Das Festgehalt und das Liquidationsrecht bzw. die Beteiligungsvergütung müssen insgesamt so bemessen sein, dass der Chefarzt eine angemessene Vergütung erreicht.**

c) Die Möglichkeit, über eine **Zielvereinbarung** einen Bonus zu verdienen, darf nur dazu dienen, die angemessene Vergütung weiter aufzustocken. Der Vertrag darf nicht so ausgestaltet sein, dass erst über die Zielvereinbarung insgesamt eine angemessene Vergütung erreicht werden kann. Denn ob die Zielvereinbarung zustande kommt und daraus eine angemessene Vergütung fließt, ist ungewiss und streitträchtig. Bei der Formulierung der Zielvereinbarung kommt es darauf an, dem Krankenhausträger die so genannte Initiativlast zuzuweisen, damit etwaige Versäumnisse beim Abschluss und bei der Umsetzung der Zielvereinbarung vom Krankenhausträger zu vertreten sind. Die Arbeitsgemeinschaft für ArztRecht empfiehlt in § 8 Abs. 4 ihres Chefarztvertragsmusters (ArztR 2009, 241) folgende Formulierung:

„Der Chefarzt/die Chefarztin hat Anspruch auf den jährlichen Abschluss einer Zielvereinbarung mit dem Krankenhausträger, die sich auf das jeweils folgende Kalenderjahr bezieht. Diese Zielvereinbarung muss bis zum 30.11. des Vorjahres abgeschlossen sein und einen Bonus in Höhe von jährlich mindestens ..... € für den Chefarzt/die Chefarztin beinhalten. Der Krankenhausträger wird den Chefarzt/die Chefarztin rechtzeitig zum 30.9. des laufenden Jahres zu einem Gespräch über den Abschluss der Zielvereinbarung für das Folgejahr einladen und hierbei angemessene, erreichbare, zu einander gewichtete und vom Chefarzt/der Chefarztin beeinflussbare Ziele sowie die Höhe des erreichbaren Bonus vorschla-

gen. Die Zielvereinbarung wird von den Parteien einvernehmlich abgeschlossen. Die Zielerreichung wird spätestens am 31.3. des auf das Zielvereinbarungsjahr folgenden Jahres einvernehmlich festgestellt. Wenn der Chefarzt/die Chefarztin die vereinbarten Ziele nicht vollständig erreicht, wird der Bonus anteilig ausgezahlt. Im Falle der Nichteinigung über den Grad der Zielerreichung entscheidet der Krankenhausträger nach billigem Ermessen, wobei die Interessen des Chefarztes/der Chefarztin angemessen berücksichtigt werden müssen. Auf den jährlichen Bonus sind von dem Krankenhausträger Abschlagszahlungen je-

weils zum 15. des laufenden Monats auszuführen.“

d) Bei einem Wechsel der Chefarztstelle kann sich die Zuständigkeit des **ärztlichen Versorgungswerks** ändern, wenn der Bereich des bisherigen Versorgungswerks verlassen wird. Dann ist zu prüfen, ob die Mitgliedschaft im alten Versorgungswerk fortgesetzt oder eine Mitgliedschaft im neuen Versorgungswerk begründet werden soll. Für beide Fälle bestehen oft nach der jeweiligen Satzung des Versorgungswerks kurze Antragsfristen. Diese Antragsfristen müssen unbedingt beachtet werden. Sonst kann es geschehen,

dass keines der Versorgungswerke zuständig ist, weil beispielsweise das neue Versorgungswerk die Mitgliedschaft wegen Überschreitung eines bestimmten Mindestalters ablehnt und die Fortsetzung der freiwilligen Mitgliedschaft im alten Versorgungswerk nicht rechtzeitig beantragt wurde. Ist der Arzt im alten Versorgungswerk nicht mehr Mitglied und hat das neue Versorgungswerk ihn nicht aufgenommen, kommt es zur Zwangsmitgliedschaft in der gesetzlichen Rentenversicherung.