

JUS-Letter

März 2015 | Jahrgang 15 | Ausgabe 1

BDAktuell

In dieser Ausgabe:

Rufdienste: Diskriminierung von Teilzeitkräften	137
Chefarztboni: Überarbeitete Empfehlung der DKG und der BÄK zu leistungsbezogenen Zielvereinbarungen	138
Gewerbesteuerpflicht bei der Beschäftigung angestellter Ärzte	139
BGH: Keine Liquidation wahlärztlicher Leistungen durch im Krankenhaus nicht fest angestellte Honorarärzte	140

Rufdienste: Diskriminierung von Teilzeitkräften?

Ass. iur. Evelyn Weis, Nürnberg

Wenn in den Arbeitsverträgen mit Teilzeitkräften nur die reduzierte Wochenarbeitszeit sowie die grundsätzliche Verpflichtung zur Teilnahme an den Ruf-/Bereitschaftsdiensten geregelt wird, stellt sich oft die Frage, in welchem Umfang der Teilzeitbeschäftigte zu den Rufdiensten eingeteilt werden darf. Mit dieser Frage hatte sich das Landesarbeitsgericht (LAG) München zu befassen, nachdem eine teilzeitbeschäftigte Flughafenmitarbeiterin verlangte, dass die Anzahl der zu leistenden Rufdienste entsprechend ihrer Arbeitszeit zu reduzieren sei. Die Klägerin berief sich auf das Diskriminierungsverbot in § 4 Abs. 1 Teilzeit- und Befristungsgesetz (TzBfG).

§ 4 Abs. 1 TzBfG:
Verbot der Diskriminierung

„Ein teilzeitbeschäftigter Arbeitnehmer darf wegen der Teilzeitarbeit nicht schlechter behandelt werden als ein vergleichbarer vollzeitbeschäftigter Arbeitnehmer, es sei denn, dass sachliche Gründe eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen. Einem teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer ist Arbeitsentgelt oder eine andere teilbare geldwerte Leistung mindestens in dem Umfang zu gewähren, der dem Anteil seiner Arbeitszeit an der Arbeitszeit eines vergleichbaren vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmers entspricht“.

Der Arbeitgeber hingegen verwies auf eine Rahmenbetriebsvereinbarung, wonach jeder Mitarbeiter – unabhängig, ob teilzeit- oder vollzeitbeschäftigt – 7 Rufdienste pro 12-Monatssturnus zu absolvieren hat, wobei die Vergütung für alle Mitarbeiter gleich geregelt war. Das der Klage stattgebende Urteil des Arbeitsgerichtes München wurde von dem LAG München aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 15.05.2014, Az. 2 Sa 1/14¹). Nach Auffassung des LAG verstößt die Regelung in der Rahmenbetriebsvereinbarung nicht gegen § 4 Absatz 1 Satz. 1 TzBfG, da sie weder eine Ungleichbehandlung von teilzeitbeschäftigten und vollzeitbeschäftigten Arbeitnehmern noch eine schlechtere Behandlung von Teilzeitbeschäftigten regelt.

Keine Ungleichbehandlung

„Eine Ungleichbehandlung wegen der Teilzeitarbeit wird insbesondere dann angenommen, wenn Anknüpfungspunkt für eine Differenzierung die Dauer der Arbeitszeit ist, also allein die Unterschreitung einer bestimmten Arbeitszeitdauer zum Ausschluss von einer begünstigenden Regelung führt“,

so das LAG München. In den Entscheidungsgründen wird weiter ausgeführt:

„Eine Ungleichbehandlung kann auch darin liegen, dass teilbeschäftigte Arbeitnehmer in größerem

¹ Urteil im Volltext: www.bda.de/service-recht/rechtsfragen/urteilssammlung-public.html



- Justitiare -
Roritzerstraße 27
90419 Nürnberg
Telefon: 0911 93378 17
0911 93378 19
0911 93378 27
Telefax: 0911 3938195
E-Mail: Justitiare@bda-ev.de
Internet: www.bda.de

Umfang verpflichtet werden als vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer. Die Beklagte (= Arbeitgeber) weist jedoch im Ausgangspunkt zutreffend darauf hin, dass § 5 Abs. 1 Rahmenbetriebsvereinbarung teilzeitbeschäftigte und vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer gleich behandelt. Alle Mitarbeiter/innen haben nämlich unabhängig von ihrer Arbeitszeit die gleiche Anzahl von Rufbereitschaften zu leisten. Eine Ungleichbehandlung könnte also nur bejaht werden, wenn man bei der Klägerin (= Mitarbeiterin) annimmt, die Heranziehung zur Rufbereitschaft müsse entsprechend der jeweiligen Arbeitszeit der Mitarbeiter erfolgen (pro-rata-temporis).“

pro-rata-temporis-Regelung?

Die in § 4 Abs. 1 S. 2 Teilzeit- und Befristungsgesetz enthaltene pro-rata-temporis-Regelung gilt nach Ansicht des Berufungsgerichtes hier nicht:

„§ 4 Abs. 1 S. 2 Teilzeit- und Befristungsgesetz enthält eine pro-rata-temporis-Regelung nur für das Arbeitsentgelt und andere teilbare geldwerte Leistungen. Bei solchen Leistungen besteht ein enger Zusammenhang zur Arbeitsleistung. ... Eine Anwendung des pro-rata-temporis-Grundsatzes auf andere Leistungen oder – wie hier – Verpflichtungen von Arbeitnehmern, kommt deshalb nur in Betracht, wenn ebenfalls ein enger Zusammenhang zur Arbeitszeit vorliegt.“

Das Gesetz untersagt eine Ungleichbehandlung nur dann, wenn sie auf die Teilzeitarbeit zurückzuführen ist (Kausalität).

Schon nach § 5 ArbZG gilt der Rufdienst nicht als Arbeitszeit, sondern als Ruhezeit². Außerdem war im Manteltarifvertrag des beklagten Arbeitgebers festgelegt, dass die Rufbereitschaft keine Arbeitszeit darstellt. Daraus folgert das Gericht, dass es

„bei der Heranziehung zur Rufbereitschaft ... an dem erforderlichen Zusammenhang zur Dauer der Arbeitszeit (fehlt)“ und kommt zu dem Ergebnis: *„Damit ist die Verpflichtung zur Leistung von Rufbereitschaft*

unabhängig von der Verpflichtung zur Leistung der arbeitsvertraglichen Arbeitszeit zu sehen. Die tarifvertragliche Regelung bietet keinen Anlass dafür, die Verpflichtung zur Leistung von Rufbereitschaft entsprechend dem Umfang der vereinbarten Arbeitszeit bei teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmern anteilig zu kürzen“.

Keine Schlechterstellung der Teilzeitkräfte

Doch selbst wenn man eine Ungleichbehandlung durch die Rahmenbetriebsvereinbarung annehmen würde, läge nach Ansicht des LAG München keine Diskriminierung i.S.d. TzBfG vor,

„weil sich nicht feststellen läßt, dass Teilzeitbeschäftigte schlechter behandelt werden als vergleichbare vollzeitbeschäftigte Arbeitnehmer. ... die Beklagte (hat) zu Recht darauf hingewiesen, dass keinesfalls alle teilzeitbeschäftigten Arbeitnehmer/innen die Regelung in der Rahmenbetriebsvereinbarung als schlechter ansehen als die von der Klägerin bevorzugte pro-rata-temporis-Regelung. Viele Arbeitnehmer/innen werden es als angenehm und positiv ansehen, wenn sie durch Rufbereitschaften eine zusätzliche Vergütung erlangen können, obwohl sie lediglich sicherstellen müssen, dass sie spätestens 90 Minuten nach dem Abruf ihren Dienst am Flughafen antreten können. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass ein tatsächlicher Abruf der Arbeitsleistung während der Rufbereitschaft sehr selten ist und die Rahmenbetriebsvereinbarungen zahlreiche Regelungen zur Milderung der mit Rufbereitschaften verbundenen Nachteile enthält (insbesondere Negativrequest, Veto-Tag, Tauschmöglichkeit sowie Leistung von Rufbereitschaften auf freiwilliger Basis). Hätten die Betriebsparteien anstelle der Regelung in § 5 Abs. 1 Rahmenbetriebsvereinbarung eine pro-rata-temporis-Regelung vereinbart, erscheint es gut denkbar, dass eine andere teilzeitbeschäftigte Mitarbeiterin eine solche Regelung zum Anlass für eine Klage genommen hätte.“

Fazit

Teilzeitbeschäftigte Ärzte sollten darauf achten, dass in ihren Arbeitsverträgen auch der Umfang der Teilnahmeverpflichtung an den Ruf-/Bereitschaftsdiensten ausdrücklich limitiert wird. Anderenfalls kann sich der Arbeitgeber auf das Urteil des LAG München berufen und die Teilzeitkräfte im gleichen Umfang wie Vollzeitbeschäftigte zu den Rufdiensten einteilen.

Ob die Ausführungen des LAG München auch für die Ableistung von Bereitschaftsdiensten übertragbar sind, darf bezweifelt werden, zumal der EuGH mit Urteil vom 09.09.2013 (Az. C-151/02³) entschieden hat, dass Bereitschaftsdienst als Arbeitszeit zu werten ist; somit also – anders als bei dem Rufdienst – der vom LAG geforderte „Zusammenhang zur Dauer der Arbeitszeit“ gegeben zu sein scheint. Gerichtsentscheidungen dazu liegen nicht vor, daher kann man nicht vorhersagen, wie ein Gericht den Sachverhalt beurteilen wird. Sofern für den Arbeitsvertrag ein Tarifvertrag gilt, sind Teilzeitkräfte dadurch u.U. vor einer „überobligaten“ Teilnahmepflicht an den Bereitschaftsdiensten geschützt. So sieht beispielsweise § 10 Abs. 7 TV-Ärzte/VKA vor, dass bei der Ableistung von Vollarbeit und Bereitschaftsdienst die Höchstgrenze der zulässigen wöchentlichen Arbeitszeit anteilig verringert wird.

Chefarztboni: Überarbeitete Empfehlung der DKG und der BÄK zu leistungsbezogenen Zielvereinbarungen

Ass. iur. Evelyn Weis, Nürnberg

Zielvereinbarungen sind in Chefarztverträgen schon fast der Regelfall. Die Deutsche Krankenhausgesellschaft (DKG) hat im April 2013 im Einvernehmen mit der Bundesärztekammer eine Empfehlung für die Ausgestaltung von Zielvereinba-

² lediglich die Inanspruchnahmen während der Rufdienste werden als Arbeitszeit gewertet (§ 5 Abs. 3 ArbZG = www.gesetze-im-internet.de/arbzg/)

³ nähere Information: Biermann E./Weis E.: Verlorene Siege – Arbeitszeit und EuGH, BDAktuell JUS-Letter, September 2003 (www.bda.de/service-recht/rechtsfragen/jusletter/themenindex.html), EuGH-Urteil im Vollex: www.bda.de/service-recht/rechtsfragen/urteilssammlung-public.html

rungen herausgegeben, wonach keine finanziellen Anreize für einzelne Operationen/Eingriffe oder Leistungen vereinbart werden dürfen, um die Unabhängigkeit der medizinischen Entscheidung zu sichern, so wie es der Gesetzgeber in § 136a SGB V fordert⁴.

In der Praxis werden in den Zielvereinbarungen zwar die Boni nicht für einzelne Leistungen gewährt, allerdings werden die Bonuszahlungen oft vom Erreichen des Case-Mix-Index oder dem wirtschaftlichen Gesamtergebnis/EBIT des Hauses abhängig gemacht, so dass letztlich unter Umständen doch eine mittelbare Beeinflussung der medizinischen Entscheidungen stattfindet. Dies soll zukünftig unterbunden werden. Daher hat die DKG auf Drängen der Bundesärztekammer am 17.09.2014 die Empfehlung verschärft⁵, wobei insbesondere zukünftig nicht nur finanzielle Anreize für einzelne Leistungen, sondern auch für Leistungskomplexe bzw. Leistungsaggregationen oder Case-Mix-Volumina untersagt sind (s. Ziff. 4).

DKG

17.09.2014

Empfehlungen gem. § 136a SGB V zu leistungsbezogenen Zielvereinbarungen

Gem. § 136a SGB V fördert die Deutsche Krankenhausgesellschaft (DKG) im Rahmen ihrer Aufgaben die Qualität der Versorgung im Krankenhaus. Hierzu gibt sie im Einvernehmen mit der Bundesärztekammer (BÄK) folgende Empfehlungen zur Berücksichtigung bei Verträgen mit leitenden Abteilungsärzten (im Folgenden: Chefärzte) ab. Das Einvernehmen der BÄK ergeht lediglich auf der Grundlage des § 136a SGB V und erstreckt sich nicht auf die *Beratungs- und Formulierungshilfen der DKG für Verträge der Krankenhäuser mit leitenden Ärzten*:

1. Chefärzte sind in ihrer Verantwortung für die Diagnostik und Therapie des einzelnen Behandlungsfalls unabhängig und keinen Weisungen des Krankenhausträgers unterworfen. Das Wohl der Patienten und die Versorgung der Bevölkerung mit medizinisch notwendigen Leistungen müssen stets im Vordergrund stehen.

2. Zielvereinbarungen einschließlich Regelungen zur Personal- und Sachkostensteuerung, bei einvernehmlicher Festlegung der entsprechenden Budgets, Gesamterlösbeteiligungen und Qualitätsoptimierung sind unter Beachtung der berufsrechtlichen Regelungen (insbesondere § 23 Abs. 2 MBO-Ä) grundsätzlich legitim und sachgerecht. Zielvereinbarungen mit ökonomischen Inhalten dürfen ausschließlich dazu dienen, medizinisch indizierte Leistungen wirtschaftlich und nach aktuellem Stand der medizinischen Wissenschaft effektiv zu erbringen.
3. Zielvereinbarungen müssen stets mit der notwendigen Sensibilität gehandhabt werden. Die zu vereinbarenden Ziele sind so auszuwählen, dass der Chefarzt durch eigene Anstrengungen maßgeblichen Einfluss auf die Zielerreichung und insbesondere auf die Qualitätssteigerung ausüben kann.
4. Damit die Unabhängigkeit der medizinischen Entscheidungen gewahrt bleibt, dürfen finanzielle Anreize für einzelne Operationen/Eingriffe oder Leistungen nicht vereinbart werden. Dies gilt auch für Leistungskomplexe bzw. Leistungsaggregationen oder Case-Mix-Volumina. Unberührt dabei bleiben Erlösvereinbarungen nach Ziff. 2, die das gesamte Abteilungspektrum betreffen.

Bleibt abzuwarten, ob der Gesetzgeber die zu Grunde liegende Regelung des § 136a SGB V anpasst. Schon jetzt müssen Kliniken ab dem Berichtsjahr 2013 Angaben darüber machen, ob leistungsbezogene Zielvereinbarungen in den Chefarztverträgen enthalten sind (§ 137 Abs. 3 SGB V). Aufgrund eines Beschlusses des gemeinsamen Bundesausschusses vom 20.03.2014 ziehen Verstöße von Krankenhäusern gegen ihre Pflicht zur Qualitätsberichterstattung nun auch finanzielle Sanktionen nach sich.

Gewerbsteuerpflicht bei der Beschäftigung angestellter Ärzte?

– Bundesfinanzhof, Urteil vom 16.07.2014 –

Lars Stuhlmüller, Gerlingen⁶

Immer öfters geraten Anstellungsverhältnisse von Ärzten in den Fokus der Finanzverwaltung. Hierbei wird die Frage aufgeworfen, ob das Anstellungsverhältnis der Freiberuflichkeit der Praxis schadet und somit Einkünfte aus Gewerbebetrieb der Praxis vorliegen. Die Folge wäre eine Gewerbsteuerpflicht der Einkünfte.

In seinem Urteil vom 16.07.2014 (Az. VII R 41/12)⁷ hat der Bundesfinanzhof (BFH) zu den Anforderungen an die Zurechenbarkeit zur Freiberuflichkeit angestellter Ärzte Stellung genommen.

Sachverhalt

Eine Berufsausübungsgemeinschaft mobil tätiger Anästhesisten in der Rechtsform einer GbR beschäftigt eine angestellte Anästhesistin, die Anästhesien in einfach gelagerten Fällen vornahm. Die Gesellschafter legten wöchentlich im Voraus fest, welcher Arzt bei welchem Operateur nach den von ihnen entwickelten standardisierten Behandlungsmethoden tätig werden sollte. Die Voruntersuchungen erfolgten durch einen Gesellschafter, der auch die Behandlungsmethode vorschlug. Schwierige Anästhesien wurden ausschließlich durch die Gesellschafter durchgeführt.

Urteil des Bundesfinanzhofs

Der BFH befand, dass die Mithilfe qualifizierten Personals für die Freiberuflichkeit des Berufsträgers unschädlich sei, wenn er bei der Erledigung der einzelnen Aufträge aufgrund eigener Fachkenntnisse leitend und eigenverantwortlich tätig wird. Der freiberuflich tätige Arzt schuldet dabei eine höchstpersönliche, individuelle Arbeitsleistung am Patienten und muss deshalb einen wesentlichen Teil der Behandlungsleistung selbst übernehmen. Hierbei reicht es aus, dass

4 Nähere Informationen: Weis E: Chefarztboni: Empfehlungen der DKG und der BÄK, BDAktuell JUS-Letter September 2013, Anästh Intensivmed 2013;54:483-486

5 www.dkgev.de → Positionen & Themen → Recht → Diverses (30.09.2014 – Empfehlungen gem. § 136a SGB V)

6 Lars Stuhlmüller, Steuerberater, Partner der Metax, Stuhlmüller Pfofe & Partner mbB, 70839 Gerlingen

7 <http://www.bda.de/service-recht/rechtsfragen/urteilssammlung-public.html>

durch eigene Kontrollen und das Einfließen der eigenen Fachkenntnisse Einfluss auf die Tätigkeit des angestellten Fachpersonals ausgeübt wird.

Durch die Vornahme schwieriger Anästhesien sowie der Voruntersuchungen und der Festlegung der Behandlungsmethode durch die Gesellschafter ist eine ausreichende Überwachung der Angestellten und somit die Einordnung als freiberufliche Tätigkeit für die Berufsausübungsgemeinschaft gegeben.

Folgen für die Praxis

Das Urteil des BFH ermöglicht es, bei ausreichender Überwachung angestellter Anästhesisten, diese der eigenen freiberuflichen Tätigkeit zuzurechnen und nicht in die Gewerblichkeit abzurutschen. Gerade bei mobil tätigen Anästhesisten sind durch die räumliche Ferne der Angestellten höhere Anforderungen an die Einbeziehung der Gesellschafter zu stellen als bei der Tätigkeit in denselben Praxisräumen. Es ist zu empfeh-

len, die Überwachungsmaßnahmen und die tatsächliche Einbeziehung der Gesellschafter in den Behandlungsprozess gut zu dokumentieren. Alleine die Behauptung, die Angestellten würden überwacht, ist nicht ausreichend. Eine nichtüberwachte Tätigkeit der angestellten Ärzte führt demnach weiterhin zu gewerblichen Einkünften der Praxis.

metax[®]
Steuerberatungsgesellschaft mbH

Ein Blick ins Gerichtsfach - Pressemitteilung des BGH Nr. 145/14⁸

Keine Liquidation wahlärztlicher Leistungen durch im Krankenhaus nicht fest angestellte Honorarärzte

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat heute entschieden, dass vom Krankenhausträger nicht fest angestellte Honorarärzte, die im Krankenhaus Operationen durchführen, ihre operative Tätigkeit gegenüber (Privat-)Patienten nicht als Wahlleistung im Sinne des § 17 Abs. 1 Satz 1 des Krankenhausentgeltgesetzes (KHEntG) erbringen und gesondert abrechnen können.

Unter einem Honorararzt ist ein Facharzt zu verstehen, der im stationären und/oder ambulanten Bereich des Krankenhauses ärztliche Leistungen für den Krankenhausträger erbringt, ohne bei diesem angestellt oder als Belegarzt oder Konsiliararzt tätig zu sein. Er wird zeitlich befristet freiberuflich auf Honorarbasis tätig, wobei das Honorar mit dem Krankenhausträger frei und unabhängig von den Vorgaben der Gebührenordnung für Ärzte vereinbart wird.

Der Beklagte, ein niedergelassener Facharzt für Neurochirurgie, hatte die Versicherungsnehmerin des auf Honorarrückzahlung klagenden privaten Krankenversicherungsunternehmens im Jahre 2010 zunächst als Patientin behandelt und sodann in einem Krankenhaus operiert, mit dessen Träger eine Kooperationsvereinbarung über eine Tätigkeit als Honorararzt bestand. Die Versicherungsnehmerin unterzeichnete vor der Aufnahme im Krankenhaus eine von dem Beklagten vorgelegte „Vereinbarung über Behandlung gegen Privatrechnung“ und erklärte

sich mit einer privaten Abrechnung der ärztlichen Leistungen durch den Beklagten einverstanden. Zudem schloss sie mit dem Krankenhausträger eine Wahlleistungsvereinbarung ab. Darin wurde der Beklagte allerdings nicht aufgeführt. Die Klägerin erstattete den von der Versicherungsnehmerin an den Beklagten bezahlten Rechnungsbetrag und ließ sich etwaige Rückforderungsansprüche gegen den Beklagten abtreten.

Das Amtsgericht hat den Beklagten zur Honorarrückzahlung verurteilt. Seine Berufung hat das Landgericht zurückgewiesen.

Der Bundesgerichtshof hat auf die vom Berufungsgericht zugelassene Revision des Beklagten das landgerichtliche Urteil bestätigt.

Die Versicherungsnehmerin schuldete weder aus der Wahlleistungsvereinbarung noch aus der „Vereinbarung über Behandlung gegen Privatrechnung“ eine gesonderte Vergütung für die erbrachten ärztlichen Leistungen. Der Beklagte ist deshalb gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB zur Rückzahlung des zu Unrecht erhaltenen Honorars verpflichtet.

In der Wahlleistungsvereinbarung ist er weder als Wahlarzt noch als „gewünschter“ Stellvertreter des Wahlarztes aufgeführt. Nach § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntG erstreckt sich eine Vereinbarung über wahlärztliche Leistungen zwar auf alle an der Behandlung des Patienten beteiligten angestellten oder beamteten

Ärzte des Krankenhauses, soweit diese zur gesonderten Berechnung ihrer Leistungen im Rahmen der vollstationären und teilstationären Behandlung (§ 115a SGB V) berechtigt sind, einschließlich der von diesen Ärzten veranlassten Leistungen von Ärzten und ärztlich geleiteten Einrichtungen außerhalb des Krankenhauses (so genannte Wahlarzt- oder Liquidationskette). Honorarärzte wie der Beklagte sind jedoch weder Beamte noch Angestellte des Krankenhauses. Der Beklagte hat seine ärztlichen Leistungen auch nicht als externer Wahlarzt „auf Veranlassung“ eines angestellten oder beamteten Krankenhausarztes mit eigener Liquidationsberechtigung ausgeführt.

Die „Vereinbarung über Behandlung gegen Privatrechnung“ ist gemäß § 134 BGB (Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot) nichtig. § 17 Abs. 3 Satz 1 KHEntG legt den Kreis der liquidationsberechtigten Wahlärzte abschließend fest. Es handelt sich um eine dem Schutz des Privatpatienten dienende zwingende preisrechtliche Norm. Hiervon kann auch nicht im Wege einer unmittelbar zwischen dem behandelnden (nicht liquidationsberechtigten) Honorararzt und dem Patienten zustande gekommenen individuellen Vergütungsabrede abgewichen werden.

Urteil vom 16. Oktober 2014 - III ZR 85/14

Karlsruhe, den 16. Oktober 2014

⁸ Pressemitteilung Nr. 145/14 vom 16.10.2014 = www.bundesgerichtshof.de → Presse → Pressemitteilungen, Urteil im Volltext: <http://www.bda.de/service-recht/rechtsfragen/urteilssammlung-public.html> (eine Urteilsbesprechung folgt in einem der nächsten JUS-Letter)