

Die Rechtsstellung des Honorararztes

Bearbeitet von
Oda Christiane Goetzke

1. Auflage 2014. Buch. 251 S. Kartoniert
ISBN 978 3 8487 1177 2
Gewicht: 386 g

Recht > Öffentliches Recht > Medizinrecht, Gesundheitsrecht > Arztrecht,
Patientenrecht, Arzthaftungsrecht, Behandlungsvertrag

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Düsseldorfer Rechtswissenschaftliche Schriften 126

Oda Christiane Goetzke

Die Rechtsstellung des Honorararztes



Nomos

Düsseldorfer Rechtswissenschaftliche Schriften

Herausgegeben von der

Juristischen Fakultät der
Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Band 126

Oda Christiane Goetzke

Die Rechtsstellung des Honorararztes



Nomos

Dissertation der Juristischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Erstgutachter: Prof. Dr. Dirk Olzen
Zweitgutachter: Prof. Dr. Dieter Gieseler

Tag der mündlichen Prüfung: 19. Februar 2014

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Düsseldorf, Univ., Diss., 2014

ISBN 978-3-8487-1177-2 (Print)

ISBN 978-3-8452-5328-2 (ePDF)

Die Bände 1 – 34 sind in der Reihe „Nomos Universitätsschriften Recht“ erschienen.

D 61

1. Auflage 2014

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2014. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Inhaltsverzeichnis

Erstes Kapitel:	Einleitung	21
A.	Grundlagen	22
I.	Begriffsbestimmung	22
1.	Honorararzt im engeren Sinne	23
2.	Honorararzt im weiteren Sinne	24
a)	Honorarärzte im weiteren Sinne mit Angestelltenverhältnis	24
b)	Niedergelassene Honorarärzte im weiteren Sinne	24
3.	Trennung zwischen Honorarvertretungsarzt und Honorarkooperationsarzt	25
4.	Definition der Bundesärztekammer	26
5.	Abgrenzung	27
II.	Phänomen und Aktualität	27
1.	Vorbild – der Honorararzt im Ausland	27
a)	Locum tenens in den USA	28
b)	Der Honorararzt im europäischen Ausland	28
c)	Zusammenfassung	30
2.	Entwicklung in Deutschland	30
a)	Der Honorararzt als neues Berufsbild	30
aa)	Zuwachs seit 2007	31
bb)	Berufsbild	31
(1)	Honorararzt im engeren Sinne	32
(2)	Honorararzt im weiteren Sinne	33
cc)	Phänomen Vermittlungsagenturen	34
b)	Gründe des Honorararzteinsatzes	34
aa)	Für Ärzte	34
bb)	Für medizinische Einrichtungen, insbesondere Krankenhäuser	35
(1)	Überwindung von Personalmangel	36
(2)	Einsatz von Spezialisten	37
(3)	Verknüpfung von ambulanter und stationärer Versorgung	37
c)	Kritik am Einsatz von Honorarärzten	37
B.	Gegenstand und Gang der Bearbeitung	39
C.	Gang der Bearbeitung	40

Zweites Kapitel:	Berufsrechtliche Grundlagen	41
A.	Berufsrechtliche Vorgaben – der Arztberuf und seine rechtlichen Grundlagen	41
I.	Das Wechselspiel zwischen Regulierung und Freiheit des Arztberufes	41
II.	Prägung des Arztberufes durch das Recht	42
1.	Historische Entwicklung des Berufsbildes	42
2.	Gesetzliche Grundlagen des Arztberufes	42
a)	Die Berufsfreiheit des Grundgesetzes	42
b)	Bundesrecht – Berufszulassung	43
c)	Landesrecht – Berufsausübung	43
d)	Kammern	44
aa)	Satzungsautonomie der Ärztekammern	44
bb)	Das Standesrecht der Ärzte	44
e)	Verstöße gegen Berufspflichten	45
III.	Die Freiheit des Arztberufes	45
1.	Der Arztberuf als freier Beruf	45
2.	Die ärztliche Berufsfreiheit	46
IV.	Der Honorararzt im System des ärztlichen Berufsrechts	47
B.	Einschränkungen der Honorararztstätigkeit durch die Berufsordnung	48
I.	Verbot der Berufsausübung im Umherziehen	48
1.	Besondere Relevanz für der Honorararzt im engeren Sinne	49
a)	Grammatikalische Auslegung: Wortsinn	50
aa)	Ambulante Tätigkeit	50
bb)	Im Umherziehen	51
cc)	Ergebnis Wortlautauslegung	52
b)	Systematische Auslegung	53
aa)	Umherziehen im Kontext der §§ 17 ff MBO	53
(1)	Gleichzeitige Tätigkeit an anderen Orten, § 17 Abs. 2 S. 1 MBO	54
(2)	Die aufsuchende medizinische Versorgung, § 17 Abs. 3 S. 2 MBO	54
(3)	Spezialproblem: niedergelassene Anästhesisten	55
(4)	Wertung	56
bb)	Berufsrechtliche Normen für andere Akteure im Gesundheitswesen	57
c)	Historische und genetische Auslegung	58
aa)	Vorläufer in der Reichsgewerbeordnung	59
bb)	Das Verbot in der Standesordnung von 1926	59

cc)	Berufsordnung für die Deutschen Ärzte von 1937	60
dd)	Einführung in die Musterberufsordnung	61
ee)	Ergebnis der historischen Auslegung	62
d)	Teleologische Auslegung	63
aa)	Interessenkonflikte bei der Honorararztstätigkeit	64
(1)	Sicherstellung der ärztlichen Versorgung	64
(2)	Kollegialität	66
(3)	Berufsfreiheit	67
bb)	Auslegungsvarianten und Wertentscheidungen	67
(1)	Verbot der honorarärztliche Tätigkeit	67
(2)	Teilweises Verbot der honorarärztlichen Tätigkeit für den ambulanten Bereich	68
(3)	Kein Verbot des Honorararztberufes	69
cc)	Innere Kohärenz	69
(1)	Gemeinwohlverpflichtung des Arztberufes	70
(2)	Wandel des Arztberufs – Liberalisierung des Berufsrechts	71
(3)	Anwendung dieser Grundsätze auf den Honorararzt	72
dd)	Äußere Kohärenz	73
(1)	Vertragsarztrecht	74
(2)	Krankenhausrecht	75
(3)	Landesrecht	75
(4)	Berufsfreiheit, Art. 12 GG	76
(a)	Verbot des Honorararztberufes	76
(b)	Kein Verbot des Honorararztberufes	79
ee)	Ergebnis der teleologischen Auslegung	79
e)	Ergebnis der Auslegung	80
2.	Besonderheiten in den einzelnen Berufsordnungen	80
a)	Bayern	80
b)	Nordrhein	81
3.	Probleme beim Honorararzt im weiteren Sinne – § 17 Abs. 2 MBO	81
a)	Gewährleistung der ärztlichen Versorgung	82
b)	An zwei weiteren Orten	83
aa)	Wortlautauslegung	83
bb)	Systematische Auslegung	84
cc)	Historische Auslegung	84
dd)	Teleologische Auslegung	84
c)	Ergebnis	86
4.	Zwischenergebnis: berufsrechtliche Einschränkungen	86

II.	Verbot der Zuweisung gegen Entgelt	86
1.	Zuweisung gegen Entgelt	88
2.	Verbotene Vertrags- und Kooperationsgestaltungen	88
3.	Grenzfall: Honorarärzte in der prä- und poststationären Versorgung und § 31 MBO	89
a)	Prä- und poststationäre Versorgung nach § 115 a Abs. 1 SGB V	90
b)	Teilnahme an ambulanten und stationären Operationen	92
4.	Ergebnis	93
III.	Zwischenergebnis: Normierung des Honorararztberufes durch die Berufsordnung	93
C.	Landesrechtliche Vorgaben	94
I.	Zugehörigkeit zu einer Ärztekammer	94
1.	Keine besondere Regelung in den meisten Landesgesetzen	96
2.	Regelung der Mehrfachmitgliedschaft	97
3.	Lösungsmöglichkeiten in Ländern ohne besondere Regelung	97
a)	Verfassungskonforme Auslegung der Berufsausübung	98
aa)	Wortlautauslegung	98
bb)	Systematische und historische Auslegung	99
cc)	Teleologische Auslegung	100
(1)	Interessenkonflikte	100
(a)	Interesse der Honorarärzte: Schutz vor mehrfacher Belastung	101
(b)	Erfüllung der Kammeraufgaben insbesondere berufsrechtliche Belange	101
(2)	Auslegungsvarianten	102
(3)	Innere Kohärenz	103
(4)	Äußere Kohärenz	103
(a)	Bundesrecht	103
(b)	Verfassungsrecht	104
(aa)	Vereinigungsfreiheit, Art. 9 Abs. 1 GG	104
(bb)	Allgemeine Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG	105
(5)	Zwischenergebnis teleologische Auslegung	108
dd)	Ergebnis der Auslegung	108
b)	Gesetzliche Regelung der Monomitgliedschaft	108
c)	Staffelung der Mitgliedsbeiträge	109
aa)	Regelung in der Beitragsordnung	109

bb) Keine besondere Regelung – verfassungsrechtliche Prüfung	110
(1) Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG und das Äquivalenzprinzip	111
(a) Mehrfachmitglieder und Doppelapprobierte	112
(α) Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem	112
(β) Rechtfertigung durch sachlichen Grund	113
(γ) Zwischenergebnis	114
(b) Honorarärzte als Mehrfachmitglieder und einfache Mitglieder	114
(c) Äquivalenzprinzip	116
(2) Zwischenergebnis: Verfassungswidrigkeit	117
(3) Mögliche Regelungsvorschläge	117
(4) Teleologische Reduktion	118
cc) Härtefallregelungen	118
4. Ergebnis: Kammermitgliedschaft	119
II. Mitgliedschaft und Beiträge im Versorgungswerk	119
III. Krankenhausgesetze der Länder	121
1. Verbot des Honorararztberufes durch Landesgesetze	121
2. Verbot der Zuweisung gegen Entgelt durch Landesgesetze	121
3. Ergebnis: Vorgaben durch die Krankenhausgesetze der Länder	122
IV. Zwischenergebnis: landesrechtliche Beurteilung	122
D. Bundesrechtliche Vorgaben	123
I. Vertragsarztrecht	123
1. Gestattung der Honorararztstätigkeit, §§ 20 Abs. 2 S. 2, 24 Abs. 3 Ärzte-ZV	123
2. Umfang der Nebentätigkeit, § 20 Abs. 1 S. 1 Ärzte-ZV	124
a) Sozialgerichtliche Rechtsprechung: 13-Stunden pro Woche	125
b) Verfassungskonformität der 13-Stunden Woche	125
3. Zuweisung gegen Entgelt	128
II. Krankenhausrecht / Sozialrecht	128
1. Verbot der Honorararzteinsetzung in Krankenhäusern	129
2. Gesetzesänderung zum 1.1.2013	130
3. Ambulante Operationen	130
4. Wahlärztliche Behandlung durch den Honorararzt § 17 Abs. 3 KHEntgG	131
a) Wortlautauslegung	132

aa)	Anknüpfung: »angestellter oder beamteter Arzt«	132
bb)	Anknüpfung: »außerhalb des Krankenhauses«	133
cc)	Zwischenergebnis Wortlautauslegung	134
b)	Systematische Auslegung	134
c)	Historische Auslegung	136
d)	Teleologische Auslegung	137
aa)	Interessenkonflikte: Freiheit des Honorararztes gegen Missbrauch im Gesundheitswesen	137
(1)	Patienteninteresse: Kompetenzzukauf durch Wahlarztleistung, Schutz	137
(2)	Schutzinteresse des Patienten und des Gesundheitssystems	138
(3)	Interesse des Krankenhauses und Wahlarztes: zusätzliche Privatautonomie	139
bb)	Auslegungsvarianten	139
cc)	Innere Kohärenz	140
dd)	Äußere Kohärenz	141
(1)	Auslegungsmöglichkeit: Verbot der Wahlarztstätigkeit für Honorarärzte	141
(a)	Berufsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG	142
(b)	Allgemeiner Gleichheitssatz, Art. 3 GG	143
(2)	Verfassungskonformität: Gestattung der Wahlarztstätigkeit	146
e)	Zusammenfassende Betrachtung der Auslegung und Ergebnis	146
III.	Zwischenergebnis Bundesrecht	147
E.	Zusammenfassung der berufsrechtlichen Vorgaben für Honorarärzte	148
I.	Honorarärzte im engeren Sinne	148
II.	Honorarärzte im weiteren Sinne	149
Drittes Kapitel:	Vertragsverhältnis zwischen Honorararzt und Auftraggeber	150
A.	Grundlegende Einordnung	150
B.	Freie Mitarbeit als typische Vertragsform	151
I.	Wesentliche Vertragsmerkmale	151
1.	Parteien	151
2.	Aufgabe	152
a)	Tätigkeit als Krankenhausleistung	152

b) Wattleistungen	153
c) Honorararzt im MVZ oder einer Praxis	153
3. Entlohnung	153
4. Zeitpunkt der Leistungserbringung durch den Honorararzt	154
5. Vertragsdauer	155
6. Berufshaftpflichtversicherung und Haftung	155
7. Arbeitsmittel	156
8. Ausschluss eines Arbeitsverhältnisses	157
9. Besonderheiten für Honorarärzte im weiteren Sinne	157
10. Zusammenfassung	158
II. Rechtliche Einordnung	158
1. Dienstvertrag	158
a) Freie Mitarbeit im Rahmen eines Dienstvertrages, § 611 Abs. 1 BGB	159
b) Abgrenzung zu anderen Vertragstypen	160
aa) Konsiliararzt	160
bb) Belegarzt	161
(1) Klassischer Belegarzt	162
(2) Belegarzt mit Honorarvertrag	163
(a) Qualifizierung des Belegarztes mit Honorarvertrag	164
(b) Abgrenzung vom Honorararzt	165
cc) Angestellter Arzt	165
c) Zusammenfassende Betrachtung	166
2. Pflichten des Dienstvertrages bei freier Mitarbeit	166
a) Leistungsumfang, § 613 Abs. 1 BGB	166
b) Leistungsmaßstab, § 611 BGB	167
c) Der Honorararzt als Erfüllungsgehilfe des Auftraggebers	168
aa) Grundsätzlich: Totaler Krankenhausaufnahmevertrag	169
(1) Honorararzt als Erfüllungsgehilfe	169
(2) Ausnahme: Arztzusatzvertrag bei Wahlarztbehandlung	170
bb) Besonderheiten: ambulante Behandlung und Praxis	170
d) Entlohnung	171
aa) Anwendbarkeit der GOÄ	171
bb) Vergütung bei fehlender Vereinbarung	172
III. Grenze der Selbstständigkeit zum Arbeitsverhältnis – das Problem der Scheinselbstständigkeit	173

1. Kriterien für Selbstständigkeit – arbeitsrechtliche Beurteilung	175
a) Das arbeitsrechtliche Kriterium der persönlichen Abhängigkeit	176
aa) Weisungsgebundenheit	176
bb) Eingliederung in die Arbeitsorganisation	177
cc) Sekundäre Kriterien	178
b) Gesamtschau	178
c) Typologische Methode des BAG	179
2. Beschäftigung und Selbstständigkeit im sozialrechtlichen Sinne	179
3. Die Einordnung des Honorararztes	180
a) Arbeitsrechtliche Stellung	180
aa) Andere Anforderungen beim Honorararzt?	181
bb) Persönliche Abhängigkeit als maßgebliches Kriterium	181
cc) Persönliche Abhängigkeit unter Berücksichtigung typologischer Besonderheiten beim Honorararzt	182
(1) Weisungsgebundenheit	182
(a) Die fachliche Weisungsgebundenheit	182
(b) Weisungsgebundenheit bezüglich Zeit und Dauer des Einsatzes	183
(c) Örtliche Weisungsgebundenheit	184
(2) Einbindung in betriebliche Organisation	184
(a) Einbindung in Betrieb führt zum Ausschluss der Selbstständigkeit für Honorarärzte	185
(b) Freie Mitarbeit möglich – typologische Anwendung	187
(3) Kernkriterien und weitere Indizien	189
(a) Pflicht zur persönlichen Leistungserbringung	189
(b) Arbeitnehmereigenschaft anderer Personen mit gleichem Tätigkeitsfeld	190
(c) Wirtschaftliches Risiko oder Fremdnützigkeit der Tätigkeit	190
(d) Intention der Vertragsparteien	192
dd) Arbeitnehmerähnliche Person	192
ee) Grundsätzliche Möglichkeit für freie Mitarbeit des Honorararztes	193
b) Sozialrechtliche Einordnung	194
aa) Übernahme der arbeitsrechtlichen Kriterien	194

(1) Weisungsbefugnis und Einbindung in betriebliche Organisation	194
(2) Unternehmerisches Risiko	195
bb) Abweichende Rechtsprechung	196
(1) Genereller Ausschluss der Selbstständigkeit wegen hierarchischer Strukturen in Krankenhäusern LSG Baden-Württemberg v. 17.04.2013	197
(2) Stärkeres Gewicht auf die betriebliche Einbindung	197
cc) Grundsätzlich: Übernahme der arbeitsrechtlichen Ergebnisse	197
c) Ergebnis: arbeits- und sozialrechtliche Einordnung des Honorararztes	198
4. Rechtsfolgen einer Scheinselbstständigkeit	198
a) Arbeitsrechtliche Konsequenzen	199
b) Abgabenrechtliche Folgen	199
C. Anstellung des Honorararztes im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses	200
D. Leiharbeit	201
E. Zusammenfassung	202

Viertes Kapitel: Rechtsverhältnis zwischen Honorararzt, Auftraggeber und Patient unter besonderer Berücksichtigung der Arzthaftung	205
A. Erhöhtes Risiko beim Honorararzteinsatz – Frage nach Haftung	205
B. Behandlungsvertrag des Krankenträgers und des Honorararztes mit dem Patienten	206
I. Parteien der Behandlungsvertrags unter Berücksichtigung des Honorararztes	207
1. Praxis und MVZ	207
2. Krankenhaus	208
3. Zusammenfassung: die Vertragsparteien	209
II. Pflichten aus dem Behandlungsvertrag	210
III. Besonderheiten der behandlungsvertraglichen Pflichten beim Honorararzteinsatz	210
1. Grundsätze der Aufklärungspflicht und Umfang	211
2. Auslegung des Umfangs der Risikoaufklärungspflicht, § 630 e BGB	212
a) Wortlautauslegung	213

b)	Historische Auslegung	213
aa)	Aufklärung über die eigene Person	214
bb)	Anfängereingriff	215
cc)	Risikoerhöhung außerhalb der eigentlichen Behandlung liegender Umstände	216
dd)	Zusammenfassung: historische Auslegung	217
c)	Systematische Auslegung	218
d)	Teleologische Auslegung	218
aa)	Interessenlage	218
bb)	Auslegungsvarianten	219
cc)	Innere Kohärenz	219
dd)	Äußere Kohärenz	221
e)	Ergebnis : Keine Aufklärungspflicht über den Honorararzteinsatz	221
IV.	Zwischenergebnis zu Besonderheiten des Behandlungsvertrags beim Honorararzt	221
C.	Haftung für den Einsatz von Honorarärzten	222
I.	Vertragliche Haftung	222
II.	Quasivertragliche Haftung	222
III.	Deliktische Haftung	223
1.	Des Honorararztes für Behandlungsfehler	223
2.	Von Klinikträger/MVZ/Praxis	224
a)	Haftung des Geschäftsherrn für den Verrichtungsgehilfen, § 831 BGB	224
b)	Haftung aus § 823 Abs. 1 BGB für Organisationsverschulden	225
c)	Haftung wegen Schutzgesetzverletzung, § 823 Abs. 2 BGB iVm § 2 Abs. 3 KHEntgG	226
D.	Besonderheiten beim Einsatz von Vermittlungsagenturen	227
E.	Ergebnis: Besonderheiten des Rechtsverhältnisses zwischen Arzt und Patient beim Honorararzteinsatz	227
Fünftes Kapitel: Schlussbetrachtung		229
A.	Zusammenfassung der Ergebnisse	229
I.	Definition des Honorararztes	229
II.	Berufsrechtliche Beurteilung	230
1.	Der Honorararzt im engeren Sinne	230
a)	Gestattung der Tätigkeit	230

b) Mehrfachmitgliedschaft in Ärztekammern ist rechtmäßig	230
c) Honorararzt kann auch Wahlarzt sein	231
2. Der Honorararzt im weiteren Sinne	231
a) Begrenzung von Ort und Zeit der Tätigkeit	232
b) Verstoß gegen das Verbot der Zuweisung gegen Entgelt möglich	232
III. Der Vertrag zwischen Honorararzt und Auftraggeber	232
1. Schuldrechtliche Einordnung: Vertrag über freie Mitarbeit als Regel	233
2. Arbeits- und sozialrechtliche Einordnung – Problem der Scheinselbstständigkeit	233
3. Weitere Beschäftigungsformen	234
IV. Rechtsverhältnis zwischen Honorararzt, Auftraggeber und Patienten	234
1. Behandlungsvertrag beim Honorararzteinsatz	234
a) Vertragsparteien	235
b) Pflichten aus dem Behandlungsvertrag, insbesondere Aufklärungspflicht	235
2. Haftung beim Honorararzteinsatz	236
a) Vertragliche Haftung	236
b) Deliktische Haftung	236
B. Gewonnene Erkenntnisse und Ausblick	237
Literaturverzeichnis	239