

LANDESÄRZTEKAMMER BADEN-WÜRTTEMBERG MIT DEN BEZIRKSÄRZTEKAMMERN

Merkblatt

· Ausstellen von Privatrezepten durch angestellte Ärzte außerhalb der dienstlichen Tätigkeit ·

Stand: Januar 2012

Inhalt

I. Einführung	1
II. Approbationsrecht	1
III. Strafrecht	2
IV. Haftungsrecht	2
IV.1. Zivilrechtliche Haftungsbestimmungen	2
IV.2. Bestimmungen der Berufshaftpflichtversicherung	2
V. Ärztliches Berufsrecht	2
V.1. Ausstellen von Rezepten als Ausübung der Heilkunde	3
V.2. Ausstellen von Rezepten als zu vergütende ärztliche Leistung	3
VI. Nebentätigkeitsrecht	3
VI.1 Grundlagen	3
VI.2 Beamte	4
VI.3 Angestellte nach dem TV-Ärzte	4
VI.4 Angestellte nach dem TV-Ärzte(VKA), dem TVöD und dem TV-L	4
VI.4 Privatrechtlich Angestellte	4
VII. Weitere Informationen und Kontakt	4

I. Einführung

Es kommt immer wieder vor, dass Ärzte, die an Universitätskliniken, Krankenhäusern und in Arztpraxen angestellt sind, außerhalb der dienstlichen Tätigkeit Privatrezepte, insbesondere an Verwandte und Bekannte, ausstellen. Um die in diesem Zusammenhang bestehenden Unklarheiten hinsichtlich der Rechtmäßigkeit dieses Handelns zu beseitigen, enthält das vorliegende Merkblatt eine approbationsrechtliche, strafrechtliche, haftungsrechtliche, berufsrechtliche sowie arbeits- und dienstrechtliche Würdigung dieser ärztlichen Tätigkeiten im privaten Bereich.

II. Approbationsrecht

Wer als Arzt approbiert ist, hat nach der Bundesärzteordnung (BÄO) die Erlaubnis, die Heilkunde am Menschen umfassend auf jedem medizinischen Gebiet auszuüben.

Ärzte mit einer Erlaubnis zur vorübergehenden Ausübung des ärztlichen Berufes gemäß § 10 Abs. 1 BÄO erhalten diese Berufsausübungserlaubnis in der Regel „beschränkt auf eine nicht selbständige und nicht leitende Tätigkeit in fachlich abhängiger Stellung in einem Krankenhaus oder in einer Arztpraxis“. Ihnen ist es **approbationsrechtlich schon von vornherein verboten, außerhalb ihres Anstellungsortes an verschiedenen Orten Privatrezepte auszustellen.**

III. Strafrecht

Wer als approbierter Arzt **außerhalb** seiner dienstlichen Tätigkeit auf einem Privatrezept Medikamente verordnet, hat dabei „die im Verkehr erforderliche Sorgfalt“ zu beachten. Dies bedeutet, dass er den heutigen Stand der medizinischen Wissenschaft zu berücksichtigen hat und bei der Medikamentenverordnung die Sorgfalt eines einsichtigen und besonnenen Arztes beachten muss.

Verstößt er gegen diese Sorgfaltspflicht und tritt dadurch der Tod oder eine Körperverletzung (verzögerte Heilung, Verschlimmerung des Leidens) ein, so kann sich der Arzt der fahrlässigen Tötung (§ 222 des Strafgesetzbuches (StGB)) oder der fahrlässigen Körperverletzung (§ 229 StGB) schuldig machen, wenn ihm die Sorgfaltspflichtverletzung auch **subjektiv** vorgeworfen werden muss.

Wenn der Arzt Angehörigen, Freunden und Bekannten oder Fremden beispielsweise ein Grippemittel verschreibt, liegt eine Sorgfaltspflichtverletzung fern – falls es sich ansonsten um völlig gesunde Menschen handelt. Probleme entstehen allerdings, wenn der Freund oder Bekannte des Arztes eine ernsthafte Erkrankung verschweigt, eine umfassende ärztliche Untersuchung – wie in der Realität zumeist der Fall – unterbleibt und durch die Medikamentenverordnung ein Gesundheitsschaden entsteht. In diesen Fällen kann der Arzt mit einem staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren überzogen und gegebenenfalls sogar von einem Strafrichter verurteilt werden.

IV. Haftungsrecht

IV.1. Zivilrechtliche Haftungsbestimmungen

Wer als Arzt außerhalb seiner dienstlichen Tätigkeit auf einem Privatrezept Medikamente verordnet, haftet zivilrechtlich sowohl aus dem Behandlungsvertrag als auch aus der allgemeinen Haftungsbestimmung des § 823 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB), nach der niemand das Leben oder die Gesundheit eines anderen widerrechtlich verletzen darf.

Im Zivilrecht gilt – anders als im Strafrecht – ein **objektiver** Sorgfaltsmaßstab. Zwar wird wie im Strafrecht gefordert, dass der Arzt die Sorgfaltspflichtverletzung auch subjektiv vorwerfbar begangen haben muss (§ 276 BGB). Die Prüfung erfolgt aber nicht individuell, sondern unter Berücksichtigung der Bedürfnisse des Rechtsverkehrs. Deshalb haftet der Arzt schon, wenn er objektiv gegen die Sorgfalt eines einsichtigen und besonnenen Arztes und gegen den heutigen Stand der medizinischen Wissenschaft Medikamente verordnet.

IV.2. Bestimmungen der Berufshaftpflichtversicherung

Die **Berufshaftpflichtversicherung**, die der Krankenhausträger für das Anstellungskrankenhaus oder der Praxisinhaber für alle Tätigkeiten in seiner Praxis abgeschlossen hat, tritt für die Haftung bei der Verordnung von Medikamenten **außerhalb der dienstlichen Tätigkeit nicht** ein. Es wird daher dringend empfohlen, nachzuprüfen und sich von der Versicherungsgesellschaft gegebenenfalls schriftlich bestätigen zu lassen, dass auch das gelegentliche Ausstellen von Privatrezepten außerhalb der dienstlichen Tätigkeit von der eigenen Berufshaftpflichtversicherung gedeckt ist.

Die vorgenannten Regelungen des Straf- und Haftungsrechts gelten unabhängig davon, ob der Arzt Medikamente an Personen verschreibt, die seine Verwandten sind, mit denen er verschwägert ist oder mit denen er nicht verwandt oder verschwägert ist.

V. Ärztliches Berufsrecht

Die Ausübung des ärztlichen Berufes in einer Praxis ist an die **Niederlassung** gebunden (§ 17 Berufsordnung der Landesärztekammer Baden-Württemberg (BO)). Ausübung des ärztlichen Berufes ist gemäß § 2 Abs. 5 BÄO die **Ausübung der Heilkunde** unter der Bezeichnung „**Arzt**“ oder „**Ärztin**“.

V.1. Ausstellen von Rezepten als Ausübung der Heilkunde

Das **Ausüben der Heilkunde** wird in § 1 Abs. 2 des Heilpraktikergesetzes (HeilprG) definiert: „Ausübung der Heilkunde im Sinne dieses Gesetzes ist jede berufs- oder gewerbsmäßig vorgenommene Tätigkeit zur Feststellung, Heilung oder Linderung von Krankheiten, Leiden oder Körperschäden bei Menschen, auch wenn sie im Dienste von anderen ausgeübt wird“. Hierbei ist das Ausüben der Heilkunde bereits dann anzunehmen, wenn das Tun bei dem Behandelten den Eindruck erweckt, es ziele darauf ab, ihn von Krankheit, Leiden oder Körperschaden zu heilen (vgl. *Narr (2010): Ärztliches Berufsrecht; Köln; S. 21, RN A4 und S. 23, RN A8*). Ferner lässt sich von der Ausübung der Heilkunde insbesondere dann sprechen, „wenn die Tätigkeit nach allgemeiner Auffassung ärztliche bzw. medizinische Fachkenntnisse voraussetzt und die Behandlung gesundheitliche Schäden verursachen kann“ (*Rieger et al. (2011): Heidelberger Kommentar – Arztrecht, Krankenhausrecht, Medizinrecht; Heidelberg; 2410; S. 1*).

Die **Niederlassung** wird definiert als „Einrichtung von Praxisräumen zur Ausübung ärztlicher Tätigkeit an einem frei gewählten Ort mit der Ankündigung der ärztlichen Berufsausübung gegenüber der Bevölkerung durch ein Arztschild“ (*Narr; a.a.O.; S. 693, RN B 384*).

Allerdings löst nicht jede ärztliche Tätigkeit die Niederlassungspflicht aus. Aus der systematischen Gesamtschau der Berufsausübungs- und Niederlassungsregeln in der Berufsordnung folgt, dass nur eine **auf Dauer gerichtete** oder **umfangreichere Behandlungstätigkeit** den Arzt an die Niederlassung bindet. Ein nur gelegentliches Tätigwerden in geringem Umfang erfordert berufsrechtlich keine Niederlassung.

Für einen angestellten Arzt ist es daher berufsrechtlich zulässig, nur **gelegentlich** und/oder **in geringem Umfang** Privatrezepte auszustellen. Stellt er aber regelmäßig oder in größerem Umfang Rezepte aus, so hat er sich förmlich in einer Praxis niederzulassen.

V.2. Ausstellen von Rezepten als zu vergütende ärztliche Leistung

§ 12 BO bestimmt, dass der Arzt an die Amtliche Gebührenordnung – das ist: die Gebührenordnung für Ärzte (GOÄ) – gebunden ist, wenn er Privatpatienten behandelt. Sein Honorar muss angemessen sein. Nur Verwandten, Kollegen, deren Angehörigen und mittellosen Patienten darf der Arzt das Honorar ganz oder teilweise erlassen.

Zu erwähnen ist darüber hinaus, dass ein Arzt zwar für jede ärztliche Tätigkeit eine Vergütung nach der GOÄ liquidieren darf. Wenn er aber – wie in den hier behandelten Fällen – nicht niedergelassen ist, scheidet eine **Übernahme der Kosten durch eine private Krankenversicherung** in der Regel aus. Die Versicherung ist aufgrund der allgemeinen Versicherungsbedingungen für die private Krankenversicherung nur verpflichtet, die Kosten für ambulante Leistungen zu erstatten, die **niedergelassene** Ärzte erbracht haben (§ 4 Abs. 2 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen).

Verstößt der Arzt gegen eine der vorgenannten Berufspflichten, handelt er berufspflichtwidrig. Das Berufsgericht kann je nach Schwere der Pflichtverletzung eine Warnung, einen Verweis oder eine Geldbuße von bis zu 50.000,00 € verhängen.

VI. Nebentätigkeitsrecht

Jeder angestellte Arzt, sei er in einer Universitätsklinik, im Krankenhaus oder in einer Arztpraxis angestellt, muss, wenn er in Vollzeit arbeitet, seine Arbeitskraft seinem Arbeitgeber in vollem Umfang zur Verfügung stellen. Deshalb sind grundsätzlich alle Tätigkeiten, die nicht dem Hauptamt bzw. den Dienstaufgaben zuzurechnen sind, als **Nebentätigkeiten** einzustufen. Auch das Ausstellen eines Privatrezepts durch einen angestellten Arzt außerhalb seiner dienstlichen Tätigkeit ist somit eine Nebentätigkeit.

VI.1 Grundlagen

Generell darf ein angestellter Arbeitnehmer eine Nebentätigkeit nur ausüben, wenn **keine Interessenkollision** zu seinem Hauptberuf besteht (vgl. *Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 28.02.2002 – AZR 357/01*). Je nach Art der Nebentätigkeit und Rechtsnatur des Beschäftigungsverhältnisses gestaltet sich die rechtliche Situation dann unterschiedlich:

VI.2 Beamte

Bundesbeamtinnen und -beamte müssen sich entgeltliche Nebentätigkeiten sowie bestimmte weitere, unentgeltliche Nebentätigkeiten nach § 99 des Bundesbeamtengesetzes (BBG) genehmigen lassen. Für Landesbeamtinnen und -beamte gilt eine analoge Regelung nach § 62 des Landesbeamtengesetzes Baden-Württemberg (LBG). Gleiches gilt auch für Soldatinnen und Soldaten auf der Grundlage von § 20 des Soldatengesetzes (SG).

VI.3 Angestellte nach dem TV-Ärzte

Nach § 5 Abs. 1 des Tarifvertrags für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken (TV-Ärzte) finden für die Nebentätigkeiten der Ärzte die Bestimmungen, die für die Beamten des jeweiligen Landes jeweils gelten, sinngemäß Anwendung. Insoweit sind hier die unter VI.2. beschriebenen Regelungen des LBG Baden-Württemberg einschlägig: Grundsätzlich bedürfen an Universitätskliniken angestellte Ärztinnen und Ärzte einer Nebentätigkeitserlaubnis des Arbeitsgebers.

VI.4 Angestellte nach dem TV-Ärzte(VKA), dem TVöD und dem TV-L

Öffentlich Bedienstete, deren Arbeitsverhältnis sich nach dem Tarifvertrag für Ärztinnen und Ärzte an kommunalen Krankenhäusern (TV-Ärzte (VKA)), nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) oder dem Tarifvertrag der Länder (TV-L) richtet, trifft – im Unterschied zu o.g. Regelungen für Beamte und auch im Unterschied zu den vormaligen Regeln des Bundesangestelltentarifs (BAT) – **keine** Pflicht, sich (entgeltliche) Nebentätigkeiten genehmigen zu lassen. Nunmehr sind nach § 3 Abs. 3 TV-Ärzte (VKA)/TVöD/TV-L lediglich **entgeltliche** Nebentätigkeiten beim Arbeitgeber **anzuzeigen**. Der Arbeitgeber kann die Nebentätigkeit nach § 3 Abs. 2 S. 2 TV-Ärzte (VKA)/TVöD/TV-L untersagen oder mit Auflagen versehen, wenn diese geeignet ist, den Arbeitnehmer an der Erfüllung seiner arbeitsvertraglich geschuldeten Pflichten zu hindern.

VI.4 Privatrechtlich Angestellte

Für privatrechtlich angestellte Ärztinnen und Ärzte gilt grundsätzlich nach § 611 Abs. 1 BGB, dass sie ihrem Arbeitgeber die Leistung der vertraglich vereinbarten Dienste schulden. Sofern dies gewährleistet ist, bestehen – vor dem Hintergrund der grundgesetzlich verankerten Berufsfreiheit (Art. 12 GG) – zunächst keine Beschränkungen für eine Nebentätigkeit. Allerdings dürfen die Vorgaben zur zulässigen Maximalarbeitszeit nach dem Arbeitszeitgesetz nicht gebrochen werden.

Im Einzelfall sind ferner die bestehenden Regelungen der gegebenenfalls geltenden Betriebsvereinbarungen oder individuell gestalteten Arbeitsverträge zu beachten.

Um keine arbeitsrechtlichen Maßnahmen (Ermahnung, Abmahnung oder Kündigung des Arbeitsvertrages) zu riskieren, sollte mit dem Arbeitgeber abgeklärt werden, ob dieser mit dem gelegentlichen Ausstellen von Rezepten außerhalb der dienstlichen Tätigkeit einverstanden ist.

VII. Weitere Informationen und Kontakt

Ausführliche Hinweise zu den formalen Anforderungen an eine Medikamentenverordnung enthält das Merkblatt „Hinweise zur Rezeptausstellung“ der Landesapothekerkammer Baden-Württemberg, einzusehen auf der Website der Landesärztekammer Baden-Württemberg unter: www.aerztekammer-bw.de/10aerzte/40merkblaetter/10merkblaetter/rezeptausstellung.pdf

Bei Rückfragen wenden Sie sich bitte an Ihre Bezirksärztekammer**Nordbaden**

Tel. 0721/59610

Fax 0721/59611140

E-Mail:

baek-nordbaden@baek-nb.de**Südbaden**

Tel. 0761/600-470

Fax 0761/892868

E-Mail:

baek-suedbaden@baek-sb.de**Nordwürttemberg**

Tel. 0711/769810

Fax 0711/76981500

E-Mail:

info@baek-nw.de**Südwürttemberg**

Tel. 07121/9170

Fax 07121/9172400

E-Mail:

zentrale@baek-sw.de