

Aktuelle Informationen für Mandanten

Nr.3/2009 | Health Care

Inhalt

- **Gesundheit und Koalitionsvertrag: Neue Regeln für Medizinische Versorgungszentren (MVZ)**
- **Haftungsfolgen nach dem neuen Arbeitnehmer-Entsendegesetz**
- **Reichweite der Beweislastumkehr bei schwerem Behandlungsfehler und Grundlagen der Aufklärung**
- **Zahlungen an ehrenamtlich tätige Vereinsvorstände**

Gesundheit und Koalitionsvertrag: Neue Regeln für Medizinische Versorgungszentren (MVZ)

Der Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und FDP enthält ausführliche Aussagen zum Politikbereich Gesundheit und Pflege. Neben vielen Programmsätzen und einigen Zielbestimmungen erscheint uns eine konkretere Aussage zu Medizinischen Versorgungszentren (MVZ) für die rechtliche Gestaltungspraxis wichtig:

Nach der Vorstellung der Koalitionäre sollen Geschäftsanteile an MVZ nur (noch) von zugelassenen Ärzten und Krankenhäusern gehalten werden, wobei die Mehrheit der Geschäftsanteile und Stimmrechte den Ärzten zustehen und das MVZ von Ärzten verantwortlich geführt werden soll. Lediglich in Bereichen unterversorgter Gebiete soll eine Öffnungsklausel für Krankenhäuser vorgesehen werden, wenn keine Interessenten aus dem Bereich der Ärzteschaft zur Verfügung stehen.

Sollte eine entsprechende Gesetzesänderung in der begonnenen Legislaturperiode umgesetzt werden, dann sind zukünftig Krankenhäuser in der Gründung (und möglicherweise auch Erweiterung) von MVZ beschränkt, da eine entsprechende Beteiligung von Ärzten beachtet werden muss. Nach derzeitiger Rechtslage kann ein zugelassener Krankenhausträger als Alleingesellschafter MVZ gründen und betreiben. Es erscheint (verfassungs-)rechtlich bedenklich, würden von der möglichen Gesetznovelle auch bestehende MVZ betroffen sein.

Wegen dieser Ankündigung im Koalitionsvertrag empfiehlt es sich aus unserer Sicht für Krankenhäuser, bereits geplante Gründungen oder Erweiterungen von MVZ zu forcieren, da möglicherweise in absehbarer Zukunft heutige gesellschaftsrechtliche Gestaltungsspielräume nicht mehr bestehen. Umgekehrt ist die Zusammenarbeit von Ärzten und Krankenhäusern auch auf gesellschaftsrechtlicher Ebene offenbar favorisiert, so dass sich in geeigneten Fällen hier im Vorgriff auf gesetzliche Neuerungen auch solche Gestaltungsvarianten anbieten könnten. Die Koalition bekennt sich ausdrücklich zu einer besseren Verzahnung des ambulanten und stationären Sektors in der Gesundheitsversorgung.

Handlungsempfehlung:

Für Krankenhausträger, aber auch für niedergelassene Ärzte empfiehlt sich vor diesem Hintergrund eine Überprüfung ihrer Strategie für den Betrieb Medizinischer Versorgungszentren.



Dr. Tatjana Ellerbrock

Rechtsanwältin
 Fachanwältin für Steuerrecht
 Fachanwältin für Arbeitsrecht

Fon +49(0)30.82 50 21-779
 T.Ellerbrock@RoeverBroenner.de

Haftungsfolgen nach dem neuen Arbeitnehmer-Entsendegesetz

Mit den im April 2009 in Kraft getretenen Änderungen des Arbeitnehmer-Entsendegesetzes sind Mindestlohnregelungen auf weitere Branchen erstreckt worden (u. a. die Pflegebranche, für die allerdings Sonderregelungen gelten). Bei Dienstleistern von stationären Einrichtungen sind insbesondere die Branchen der Gebäudereinigung (bereits seit 2007) und nunmehr auch der Wäschereidienstleistungen im Objektkundengeschäft praktisch relevant.

Bisher weitgehend ungeachtet geblieben ist jedoch die Haftungsnorm in § 14 AEntG, nach der ein Unternehmer, der

einen anderen Unternehmer mit der Erbringung von Werk- oder Dienstleistungen beauftragt, für Verpflichtungen dieses Unternehmers (und eines Nachunternehmers oder eines von dem Unternehmer oder einem Nachunternehmer beauftragten Verleihers) zur Zahlung des Mindestentgelts oder zur Zahlung von Beiträgen an eine gemeinsame Einrichtung der Tarifvertragsparteien wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat, haftet. Es handelt sich um eine verschuldensunabhängige Haftung, die den Auftraggeber trifft, wenn sein Dienstleister die gesetzlich vorgesehenen Mindestlöhne an seine Arbeitnehmer nicht bezahlt!

Nach der Vorstellung des Gesetzgebers kann also der Auftraggeber von Arbeitnehmern auf Zahlung des Differenzlohns in Anspruch genommen werden, die nicht bei ihm, sondern bei dem von ihm beispielsweise beauftragten Reinigungsunternehmen oder Wäschereidienstes beschäftigt sind. Im Falle eines schuldhaften Verhaltens droht dem Auftraggeber außerdem eine Geldbuße wegen Ordnungswidrigkeit bis zu € 30.000. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang außerdem, dass dem Hauptzollamt bei der Finanzkontrolle Schwarzarbeit umfangreiche Zutritts- und Ermittlungsrechte eingeräumt sind, die auch den Auftraggeber zu bestimmten Duldungs- und Mitwirkungspflichten verpflichten.

Handlungsempfehlung:

Auftraggeber von Dienstleistern, die in mindestlohngeschützten Branchen tätig sind (also insbesondere Gebäudereiniger sowie Wäschereidienste im Objektkundengeschäft), sollten zur Meidung von Haftungsrisiken bei der Auftragsvergabe die relevanten Mindestentgelte ermitteln und besonders günstige Werk- und Dienstleistungsangebote sorgfältig prüfen. Da die Haftung nicht ausgeschlossen werden kann, sollte in kritischen Fällen ggf. von der Auftragserteilung Abstand genommen werden.

Dr. Tatjana Ellerbrock

Reichweite der Beweislastumkehr bei schwerem Behandlungsfehler und Grundlagen der Aufklärung

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte in einer aktuellen Entscheidung (Urteil vom 29. September 2009 – VI ZR 251/08) die Gelegenheit, gleich zu mehreren zentralen Fragestellungen des Arzthaftungsrechts unter Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung Stellung zu nehmen. Dabei lag folgender Sachverhalt zugrunde: Der Kläger unterzog sich am 22. Mai 1998 in einem Krankenhaus einer Bypass-Operation. Die Aufklärung unter Übergabe eines Standard-Aufklärungsbogens

erfolgte durch eine Ärztin, die an der weiteren Behandlung nicht beteiligt war. Kurz nach dem Eingriff traten am linken Auge Sehstörungen ein; auf telefonische Konsultation eines Augenarztes am 22. Mai 1998 wurde ein unauffälliges Nativ-CCT durchgeführt; auf Empfehlung des untersuchenden Neurologen wurde die Medikation von täglich 100mg ASS zunächst verdoppelt, am Folgetag – nachdem der Kläger auf dem linken Auge gar nichts mehr sehen konnte und auf dem rechten Auge bereits beginnende Sehstörungen angab – jedoch wieder herabgesetzt. Am 25. Mai 1998 konnte der Kläger auf beiden Augen nichts mehr sehen, am 26. Mai 1998 wurde nach Verlegung in eine Augenklinik die vollständige Erblindung durch eine nicht-arterielle anteriore ischämische Optikusneuropathie (N-AION) diagnostiziert.

1. Behandlungsfehler

Die Klage war in den Vorinstanzen erfolglos geblieben. Das Berufungsgericht nahm, sachverständig beraten, zwar einen Behandlungsfehler an, weil nicht bereits am Tag des plötzlichen Auftretens der ersten Sehstörungen eine persönliche augenärztliche Untersuchung erfolgt war. Der erforderliche Ursachenzusammenhang zwischen Fehler und Schädigung wurde jedoch verneint, weil der Schadeneintritt (Erblindung) nach Angaben des Sachverständigen lediglich „möglicherweise“ durch eine höher dosierte ASS-Gabe hätte verhindert werden können. Die Beweislast für den Ursachenzusammenhang hätte sich mit der Konsequenz, dass die Behandlerseite beweisen muss, dass kein solcher Zusammenhang besteht, umgekehrt, wenn ein schwerer („grober“) Behandlungsfehler anzunehmen wäre. Ein solcher wurde jedoch verneint. Dies hätte nach Auffassung des vorbefassten Gerichts zweierlei erfordert, nämlich (1) die Nichterhebung von offensichtlich gebotenen Befunden und (2) die dadurch bedingte Unterlassung oder Einleitung einer Therapie.

Dieser Argumentation ist der BGH unter Hinweis auf seine bisherige Rechtsprechung entgegengetreten. Es genügt, was vorliegend der Fall war, wenn allein die unterlassene Erhebung von aus medizinischer Sicht gebotenen Befunden als grob fehlerhaft zu bewerten ist. Zudem weist der BGH darauf hin, dass es nicht erforderlich ist, dass der grobe Behandlungsfehler die einzige Ursache für den Schaden ist. Es genügt, dass der Fehler generell geeignet ist, den eingetretenen Schaden zu verursachen; wahrscheinlich braucht der Eintritt eines solchen Erfolges nicht zu sein. Eine Beweislastumkehr ist nur dann ausgeschlossen, wenn jeglicher haftungsbegründender Ursachenzusammenhang äußerst unwahrscheinlich ist. Dieser Gegenbeweis war vorliegend nicht erbracht („möglicherweise Verhinderung“). Es zeigt sich danach einmal mehr, wie entscheidend die – generell nur mit sachverständiger Beratung – zu beantwortende Frage sein kann, ob ein Behandlungsfehler

als „einfach“ oder „schwer“ zu bewerten ist. Die Grundsätze der Beweislastumkehr gelten nur dann nicht, wenn die Behandlerseite beweisen kann, dass (1) der eingetretene Schaden auf einer überwiegenden Mitverursachung (Mitverschulden) des Patienten beruht, (2) dass feststeht, dass sich durch den Fehler das Risikospektrum nicht verändert hat oder (3), dass der Kausalzusammenhang „äußerst unwahrscheinlich“ ist. Die Rechtsprechung bietet hier jedoch keine klaren Vorgaben. So soll beispielsweise noch eine Heilungschance von 80–90% keine „äußerste Unwahrscheinlichkeit“ begründen (OLG Hamm, Urteil vom 4. Februar 1998 – 3 U 143/97).

2. Aufklärung

Hinsichtlich der Aufklärung hatte das Berufungsgericht die Klage gegen die nur das Aufklärungsgespräch führende Ärztin u. a. deshalb abgewiesen, weil keine vertragliche Grundlage und kein als Behandlungsfehler zu bewertendes ärztliches Handeln ersichtlich sei. Auch hier wies der BGH auf seine bestehende Rechtsprechung hin, wonach eine Haftung bereits allein und nur wegen einer fehlerhaften Aufklärung möglich ist. Inhaltlich gelten die Grundsätze der ordnungsgemäßen Aufklärung. Danach ist der Patient z.B. über schwerwiegende Risiken nicht auf der Grundlage von prozentualen Wahrscheinlichkeitswerten aufzuklären. Vielmehr ist auch auf extrem seltene Risiken hinzuweisen, wenn sich die Verwirklichung als besonders gravierend für die Lebensführung des Patienten darstellte. Darüber hinaus müssen z.B. operationspezifische Risiken auch konkret und nicht verharmlosend benannt werden; insofern ist die Bildung von Überbegriffen dann nicht ausreichend (vorliegend: Hinweis auf Gerinnungshemmung nicht ausreichend für Erblindungsrisiko).

Hinweis:

Die Feststellung eines schweren Behandlungsfehlers hat im Arzthaftpflichtprozess wegen der damit verbundenen Beweislastumkehr zugunsten der klagenden Patientenseite meist prozessentscheidende Bedeutung. Es ist zudem darauf hinzuweisen, dass nach inzwischen gefestigter Rechtsprechung auch bereits ein einfacher Befunderhebungsfehler zu einer Beweislastumkehr führt, wenn sich nämlich mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein reaktionspflichtiges Ergebnis ergeben hätte und sich die Nichtreaktion hierauf als grob fehlerhaft darstellen würde.



Norman Langhoff, LL.M.

Rechtsanwalt
Fachanwalt für Medizinrecht

Fon +49(0)30.82 50 21-778
N.Langhoff@RoeverBroenner.de

Zahlungen an ehrenamtlich tätige Vereinsvorstände

Mit Schreiben vom 14. Oktober 2009 hat das Bundesfinanzministerium zur Zahlung von sog. Ehrenamtsfreibeträgen an Vorstandsmitglieder gemeinnütziger Vereine Stellung genommen (Az: IV C4 – S 2121/07/0010). Im Einvernehmen mit den obersten Finanzbehörden der Länder stellt das Ministerium die Unterscheidung von Auslagenersatz und Tätigkeitsvergütungen dar.

Nach dem gesetzlichen Regelstatut des BGB hat ein Vorstandsmitglied Anspruch auf *Auslagenersatz*, d.h. tatsächlich entstandene Auslagen wie Büromaterial, Telefon- und Fahrtkosten dürfen vom gemeinnützigen Verein an das Vorstandsmitglied erstattet werden. Dazu ist weder eine entsprechende Regelung in der Satzung noch der Einzelnachweis erforderlich, wenn sichergestellt wird, dass die pauschale Erstattung den tatsächlichen Aufwand nicht übersteigt und die Zahlungen nicht unangemessen hoch sind.

Es muss aber sichergestellt sein, dass diese pauschale Erstattung lediglich für Materialersatz bzw. Nutzungen von Telefon oder Pkw gezahlt werden und nicht für Zeit- oder Arbeitsaufwand.

Anders verhält es sich bei den sog. *Tätigkeitsvergütungen*, d.h. also pauschale Zahlungen von gemeinnützigen Vereinen an ihre ehrenamtlich tätigen Vorstandsmitglieder (bspw. i.H. der sog. Ehrenamtspauschale gem. § 3 Nr. 26a EStG in Höhe von € 500) für Arbeits- oder Zeitaufwand.

Diese pauschalen Zahlungen müssen in der Satzung ausdrücklich zugelassen sein. Die regelmäßig in der Satzung enthaltene Aussage „Es darf keine Person durch unverhältnismäßig hohe Leistungen begünstigt werden (siehe Anlage 1 zu § 60 AO, dort § 4 der Mustersatzung)“ stellt keine zulässige Satzungsregelung bezüglich der Tätigkeitsvergütung dar. Eine Vergütung ist auch dann anzunehmen, wenn sie nach der Auszahlung an den Verein zurück gespendet oder durch Verzicht auf die Auszahlung eines entstandenen Vergütungsanspruches an den Verein gespendet wird.

Werden diese Tätigkeitsvergütungen ohne ausdrückliche Regelung in der Satzung gezahlt, liegt ein Verstoß gegen das Selbstlosigkeitsgebot vor, der die Gemeinnützigkeit gefährdet.

Handlungsempfehlungen:

Wir empfehlen dringend allen gemeinnützigen Vereinen, die Zahlung von Tätigkeitsvergütungen an ehrenamtlich tätige Vorstandsmitglieder zu prüfen.

Erlaubt die Satzung eines gemeinnützigen Vereins nicht ausdrücklich, dass der Vorstand eine Tätigkeitsvergütung – auch i.H.d. Ehrenamtpauschale nach § 3 Nr. 26a EStG von nur 500 € p.a. – erhalten darf, sind alle nach dem 14. Oktober 2009 geleisteten Zahlungen gemeinnützigkeitsschädlich (Risiko: Aberkennung der Gemeinnützigkeit).

Tätigkeitsvergütungen bis zum 14. Oktober 2009 ohne Satzungsregelung sind nur dann (rückwirkend) gemeinnützigkeitskonform, wenn ihre Höhe angemessen war und die Mitgliederversammlung bis zum 31. Dezember 2010 eine Satzungsänderung beschließt bzw. alternativ ein Vorstandsbeschluss gefasst wird, wonach künftig auf Tätigkeitsvergütungen gänzlich verzichtet wird.

Diese Sichtweise scheint überzogen und führt in der Praxis zweifellos zu ungerechten Ergebnissen. Daher werden wir im Rahmen unserer Kontakte zu Landes- und Bundesfinanzbehörden um Abmilderung des Schreibens ersuchen. Bis auf Weiteres sind die darin getroffenen Regelungen allerdings ab sofort zu beachten.

Unseres Erachtens ist in den Fällen, in denen Zahlungen an ehrenamtlich tätige Vorstandsmitglieder ohne entspre-

chende Satzungsregelung nach dem 14. Oktober 2009 erfolgte und die Zahlungen nicht sofort eingestellt wurden, eine rasche Satzungsänderung erforderlich. In diesem Zusammenhang muss die allgemein verbindliche Mustersatzung (Anlage 1 zu § 60 AO) berücksichtigt werden (auch sollte das BFH Urteil vom 23. Juli 2009 (Az: V R 20/08), das die Anwendung des ermäßigten Umsatzsteuersatzes in Höhe von 7% von einer (vollständigen) Klausel zur Vermögensbindung in der Satzung abhängig macht, beachtet werden).

Im Fachkreis wird darüber hinaus diskutiert, ob die Regelung auch auf gemeinnützige Stiftungen und gemeinnützige GmbHs anzuwenden ist. Eine entsprechende Stellungnahme der Finanzverwaltung liegt auch dazu noch nicht vor.



Christin Drüke

Steuerberaterin
Dipl.-Kffr.

Fon +49(0)30.82 50 21-650
C.Drueke@RoeverBroenner.de

Allen unseren Lesern:

Frohes Weihnachtsfest und Gesundheit und Erfolg im Jahr 2010

RB **RÖVERBRÖNNER**

RÖVERBRÖNNER Gmbh & Co. KG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft | Steuerberatungsgesellschaft

RÖVERBRÖNNER Rechtsanwälte | Wirtschaftsprüfer | Steuerberater Partnerschaft

Auguste-Viktoria-Straße 118 | 14193 Berlin | Fon +49(0)30.890 62-0 | Office@RoeverBroenner.de

Hohenzollerndamm 123 | 14199 Berlin | Fon +49(0)30.82 50 21-0 | www.RoeverBroenner.de

Zweigniederlassungen

Bautzner Straße 17 | 01099 Dresden | Fon +49(0)351.2 13 67-140 | Fax +49(0)351.2 13 67-145

Gervinusstraße 15 | 60322 Frankfurt am Main | Fon +49(0)69.2475 62-0 | Fax +49(0)69.2475 62-50

Alter Steinweg 3 | 20459 Hamburg | Fon +49(0)40.300 69 79-0 | Fax +49(0)40.300 69 79-30

Widenmayerstraße 16 | 80538 München | Fon +49(0)89.255 4483-0 | Fax +49(0)89.255 4483-29

Hebbelstraße 27 | 14469 Potsdam | Fon +49(0)331.730 407-70 | Fax +49(0) 331.730 407-79

