

Aktuelles aus Steuern und Wirtschaft Nr. 4/22 für Ärzte, Heil- und Pflegeberufe

1. Praxiswerbung: Angestellte Ärzte müssen als solche erkennbar sein 1
 2. Pflegebonusgesetz: 1 Mrd. € für Beschäftigte in der Pflege 2
 3. „Freie Mitarbeit“: Bereitschaftsdienste sind sozialversicherungspflichtig 2
 4. Fehlende Approbation: Keine Vergütung für Behandlungen 3
 5. Arzthaftungsanspruch: Verjährung bei vorliegendem Privatguthaben 3
 6. Abgabe einzelner kostenloser Arzneimittelmuster an Apotheker 4
- STEUERTERMINE 5

1. Praxiswerbung: Angestellte Ärzte müssen als solche erkennbar sein

Im Rahmen von **Werbung** für eine Praxis und deren Leistungen ist es **untersagt**, bei einem angestellten Arzt dessen **Anstellungsverhältnis nicht explizit zu erwähnen**. Ebenso ist es unzulässig, bereits etablierte Behandlungsmethoden als „bahnbrechend“ oder „neu“ zu bewerben. Dies hat das Landgericht Aurich (LG) am Beispiel einer Zahnarztpraxis kürzlich dargelegt.

Im zugrundeliegenden Fall bewarb ein Zahnarzt seine eigene Praxis mithilfe eines Werbeflyers. Darin nannte er einen bei sich angestellten Zahnarzt, ohne jedoch auf dessen Angestelltenstatus zu verweisen. Zudem warb er damit, dass durch die Möglichkeit des Einsatzes von Intraoralscannern, die er dort als bahnbrechend bezeichnete, Zahnabdrücke unter Einsatz von Abdruckmasse hinfällig werden würden. Ein anderer Zahnarzt verlangte daraufhin von ihm, diese Werbung zu unterlassen, und verklagte ihn, als dies unterblieb, auf Unterlassung.

Das LG gab der Klage statt und stufte die Werbung des Zahnarztes als rechtswidrig ein. Mit Bezug auf die **Berufsordnung** für Zahnärzte erklärten die Richter die Werbung als unlauter. Denn über die Beschäftigung von angestellten Zahnärzten dürfe **in öffentlichen Ankündigungen nur mit Hinweis auf das Anstellungsverhältnis** informiert werden, **da sonst der Publikumsverkehr und die Werbeadressaten den angestellten Zahnarzt als Mitinhaber der Praxis mit persönlicher Haftung interpretieren** könnten. Hinsichtlich der Frage, ob die Angaben des Zahnarztes zum Einsatz des Interoralscanners richtig oder falsch seien, ließ sich das LG von einem Sachverständigen beraten. Dieser führte aus, dass diese Scanner weder bahnbrechend beziehungsweise neu seien noch, dass sie in jedem Fall das Fertigen von Abdrücken überflüssig machen würden. Dieser Wertung schloss sich das Gericht an und untersagte auch diesen Teil der Werbung.

Hinweis: Die Entscheidung lässt sich vollumfänglich auch auf Ärzte übertragen. Diese müssen in ihrer Werbung, zum Beispiel auf der Homepage der Arztpraxis, ebenso darauf hinweisen, dass ein angestellter Arzt ein solcher ist.

2. Pflegebonusgesetz: 1 Mrd. € für Beschäftigte in der Pflege

Die Bundesregierung hat die **Auszahlung eines Pflegebonus** als Anerkennung für die herausragende Leistung der im Pflegebereich beschäftigten Personen beschlossen. Entsprechend dem Koalitionsvertrag werden je 500 Mio. € für den Pflegebonus im Bereich der Krankenhäuser und der Pflegeeinrichtungen zur Verfügung gestellt - insgesamt also 1 Mrd. €. **Pandemiebedingte Sonderzahlungen** (also auch der Pflegebonus) sind **bis zu einem Betrag von 4.500 € steuer- und sozialabgabenfrei**.

Die Auszahlung in den Kliniken sieht wie folgt aus: **Krankenhäuser, in denen 2021 mehr als zehn Coronapatienten länger als 48 Stunden beatmet** wurden, erhalten 500 Mio. € zur Auszahlung an ihre Angestellten. Den Bonus erhalten **Pflegfachkräfte** in der unmittelbaren Patientenversorgung auf bettenführenden Stationen **und Intensivpflegefachkräfte, die im Jahr 2021 mindestens 185 Tage im Krankenhaus beschäftigt waren**. Die Höhe des Bonus richtet sich individuell nach der Anzahl der im Krankenhaus beschäftigten Anspruchsberechtigten und wird auf Grundlage der Meldungen der Krankenhäuser durch das Institut für das Entgeltsystem im Krankenhaus berechnet. Die Prämie der Intensivpflegekräfte soll dabei um das 1,5-fache höher liegen als für Pflegefachkräfte auf bettenführenden Stationen.

Für die Auszahlung **in der Alten- und Langzeitpflege** werden Pflegeeinrichtungen verpflichtet, ihren Beschäftigten bis spätestens 31.12.2022 den Pflegebonus auszuzahlen. Berechtig sind **alle Beschäftigten, die zwischen dem 01.11.2020 und dem 30.06.2022 mindestens drei Monate in einer oder für eine zugelassene Pflegeeinrichtung tätig waren**. Die Höhe wird - gestaffelt nach Nähe zur Versorgung, Qualifikation und Umfang - wie folgt bemessen:

- Vollzeitbeschäftigte Pflegefachkräfte erhalten bis zu 550 €.
- Personal, das mindestens 25 % der Arbeitszeit in der direkten Pflege/Betreuung tätig ist (z.B. in Verwaltung, Haustechnik, Küche), erhält bis zu 370 €.
- Azubis erhalten bis zu 300 €.
- Helfer im Freiwilligen Dienst oder im Freiwilligen Sozialen Jahr (FSJ) erhalten etwa 60 €.
- Sonstige Beschäftigte (z.B. Leiharbeiter, Mitarbeiter von Servicegesellschaften in der Pflege): bis zu 190 €.

Die Bundesländer und Pflegeeinrichtungen können den **Pflegebonus** jedoch **individuell erhöhen**. Darüber hinaus regelt das Pflegebonusgesetz Konkretisierungen in Bezug auf die Zahlung von Löhnen nach Tarif in der Pflege und zum Pflegeentgeltwert für Krankenhäuser ohne vereinbartes

Pflegebudget. Das Gesetz **weit** den **begünstigten Personenkreis aus**: Künftig gilt die Steuerfreiheit auch für Zahlungen an Beschäftigte in Einrichtungen für ambulantes Operieren, bestimmte Vorsorge- und Rehabilitationseinrichtungen, Dialyseeinrichtungen, Arzt- und Zahnarztpraxen sowie Rettungsdienste.

3. „Freie Mitarbeit“: Bereitschaftsdienste sind sozialversicherungspflichtig

Honorarärzte, die bei einer Klinik beschäftigt sind, sind abhängig beschäftigt und somit sozialversicherungspflichtig, so entschied das Landessozialgericht Berlin-Brandenburg (LSG). Ob jemand abhängig beschäftigt, also Arbeitnehmer ist, wird anhand einer **Gesamtabwägung aller Umstände** festgestellt. Bezeichnungen im Arbeitsvertrag als „Honorar“ oder „freier Mitarbeiter“ stellen nur Anhaltspunkte für eine selbständige Tätigkeit dar und sind nicht abschließend.

Eine Ärztin war in einer psychiatrischen Klinik als **Honorarärztin** tätig. Laut ihrem Arbeitsvertrag zählten zu ihren Aufgaben unter anderem die psychotherapeutische Notfallversorgung von Patienten und die Patientenaufnahme. Ihre Dienstzeiten wurden individuell vereinbart, wobei Ausfälle frühzeitig angezeigt werden mussten, damit sich die Klinik um Ersatz kümmern konnte. Ihr vereinbartes Honorar betrug werktags 250 €, an Sonn- und Feiertagen 360 €. Für jede durchgeführte Patientenaufnahme war eine zusätzliche Vergütung von 23 € vorgesehen. Die Ärztin übernahm auch **nächtliche Bereitschaftsdienste**.

Sozialversicherungsbeiträge wurden für die Ärztin und für weitere auf Honorarbasis angestellte Ärzte von der Klinik nicht abgeführt. Nach einer Betriebsprüfung durch den Sozialversicherungsträger erhielt die Klinik Nachzahlungsaufforderungen für die Beiträge zur Sozialversicherung und für Umlagebeiträge in Höhe von ca. 33.370 €. Der Sozialversicherungsträger ging in seinem Bescheid davon aus, dass alle von der Klinik eingesetzten Ärzte als **abhängig beschäftigt** anzusehen und dadurch grundsätzlich auch **versicherungspflichtig** seien.

Die Klage der Klinik gegen den Bescheid wurde in erster Instanz abgewiesen, das Sozialgericht (SG) folgte der Auffassung des Sozialversicherungsträgers. Auch das LSG folgte dem Urteil des SG. Die Ärztin habe nicht nur ein **festes Gehalt** erhalten, sie sei vielmehr auch fest **in die Arbeitsabläufe** des Krankenhauses **integriert** gewesen und habe dessen **Arbeitsmittel genutzt**. Es zähle zu den Eigenschaften eines Arztes, **nicht weisungsgebunden zu sein** - das ist somit **kein Argument für eine selbständige Tätigkeit**.

Hinweis: Bei GmbH-Geschäftsführern kommt es oft vor, dass sie für die GmbH Geld auslegen oder umgekehrt die GmbH Zahlungen für die Geschäftsführer leistet, die privater Natur sind. Diese Vorgänge werden klassischerweise auf einem Gesellschafterverrechnungskonto erfasst und gegengerechnet.

4. Fehlende Approbation: Keine Vergütung für Behandlungen

Ein Krankenhaus hat keinen Anspruch auf Vergütung, wenn ein Nichtarzt unter der Vorgabe, er besitze eine Approbation, medizinische Handlungen an Patienten vornimmt. Das Bundessozialgericht (BSG) stellte in seiner Entscheidung jedoch klar, dass dies nicht für nachweislich eigenständige und abgrenzbare Behandlungsschritte (z.B. Operationen) gilt, von denen der Nichtarzt ausgeschlossen war. Im zugrunde liegenden Fall verklagte eine Krankenkasse ein Krankenhaus auf Rückzahlung der Vergütung für Behandlungen, an denen ein angestellter Arzt des Krankenhauses mitgewirkt hatte. Zuvor hatte sich nämlich herausgestellt, dass der in Frage stehende „Arzt“ **durch Fälschung seiner Zeugnisse seine Approbation erschlichen** hatte. Während das Sozialgericht die Klage abwies, verurteilte das Landessozialgericht Nordrhein-Westfalen das Krankenhaus zur vollständigen Rückerstattung der noch ausstehenden Vergütung.

Die Revision des Krankenhauses hatte teilweise Erfolg. Das BSG entschied, dass nur **jene Teile zurückzuerstatten** seien, an denen der **Nichtarzt** auch **tatsächlich mitgewirkt** habe. Es begründete seine Entscheidung damit, dass für Krankenhausbehandlungen, an denen ein Nichtarzt beteiligt gewesen sei, eine Vergütung wegen des **in der gesetzlichen Krankenversicherung verankerten Arztvorbehalts** ausgeschlossen sei. Die **Approbation** sei neben der fachlichen Qualifikation nur ein Indikator für die aufzubringende **Mindestqualifikation eines Arztes**. Fehle es an der geforderten Mindestqualifikation, verletze dies den Arztvorbehalt und somit das bei jeder Behandlung zu beachtende Qualitätsgebot - unerheblich, ob die vorgenommenen Handlungen fehlerfrei ergingen.

Eine **Ausnahme** müsse im Gegenzug **für jene Teile der Behandlung** gelten, an denen der **Nichtarzt gar nicht beteiligt war**. Der **Ausschluss des Vergütungsanspruchs** diene allein der Einhaltung des Qualitätsgebots und **solle keine** darüber hinausgehende **Sanktion des Leistungserbringers** bewirken. Es müsse abschließend also geprüft werden, ob eigene und abgrenzbare Behandlungsschritte vorliegen, an denen der Nichtarzt nicht beteiligt war.

5. Arzthaftungsanspruch: Verjährung bei vorliegendem Privatgutachten

Der **Arzthaftungsanspruch** eines Patienten gegen den ihn behandelnden Arzt **verjährt nach Ablauf von drei Jahren ab Kenntnis des Behandlungsfehlers**. Ein solcher liegt immer dann vor, wenn gegen die von einem Arzt erwartete Sorgfalt und den medizinischen Standard verstoßen wurde. **Von Kenntnis** (oder grob fahrlässiger Unkenntnis) des Patienten oder dessen gesetzlichen Vertreters über einen Behandlungsfehler **kann jedoch nicht bereits die Rede sein, wenn lediglich der Schaden der ärztlichen Behandlung bekannt ist** - es muss **vielmehr** bekannt sein, **dass der ärztliche Behandlungsfehler die Ursache des Schadens** ist.

Das Oberlandesgericht Dresden (OLG) hat jüngst bestätigt, dass bereits die Kenntnis über einen Behandlungsfehler durch ein entsprechendes Privatgutachten hierfür in der Regel ausreichend ist. Der Patient muss sich außerdem die etwaige positive Kenntnis oder die grobfahrlässige Unkenntnis eines Vertreters (z.B. Anwalt) anrechnen lassen.

Geklagt hatte eine Frau, die Schadensersatz und Schmerzensgeld wegen eines ärztlichen Behandlungsfehlers gegenüber einer psychiatrischen Klinik geltend machen wollte. Bereits im Jahr 2016 hatte ein **Gutachten des medizinischen Dienstes der Krankenkasse** einen solchen **Behandlungsfehler bejaht**. Nicht nur die Patientin, sondern auch deren Anwalt hatten also schon 2016 Kenntnis über das Gutachten und somit über das vom Standard abweichende Verhalten des Arztes.

Die Klage vor dem OLG wurde nach erhobener Einrede der Klinik, der **Anspruch sei verjährt**, zurückgewiesen. Dem Anwalt war das Gutachten bekannt, sodass die Klägerin sich die Kenntnis des Anwalts bezüglich des Gutachtens anrechnen lassen müsse.

Hinweis: Die Frage, wann ein medizinischer Laie Kenntnis von einem Behandlungsfehler erlangt, ist in der Praxis nur schwer zu beantworten. Patienten haben jedoch die Möglichkeit, ein Gutachten durch die Krankenkasse anfertigen zu lassen und so diese Frage zu klären. Um eine Verjährung des Anspruchs zu verhindern, muss binnen drei Jahren Klage gegen den behandelnden Arzt bzw. gegen die behandelnde Klinik eingereicht, ein Mahnbescheid beantragt oder ein Schlichtungsverfahren eingeleitet werden. Auch die Aufnahme von Gesprächen mit dem Arzt oder dessen Haftpflichtversicherung hemmt die Verjährung.

6. Abgabe einzelner kostenloser Arzneimittelmuster an Apotheker

Außendienstmitarbeiter eines Arzneimittelherstellers dürfen Apothekern kostenlos je **eine einzelne Verkaufsverpackung** eines nicht verschreibungspflichtigen Schmerzmittels mit dem Aufdruck „Zu Demonstrationszwecken“ abgeben. Diese Abgabe verstoße laut Oberlandesgericht Frankfurt am Main (OLG) weder gegen das Arzneimittelgesetz noch gegen das Heilmittelwerbegesetz. Es liege eine geringwertige Zugabe vor, die auch **nicht geeignet** sei, den Apotheker **unsachlich zu beeinflussen**. Im zugrundeliegenden Fall vertreiben beide Parteien apothekenpflichtige Arzneimittel. Das Sortiment der Beklagten umfasst unter anderem ein nicht verschreibungspflichtiges Schmerzmittel. Dieses Arzneimittel gaben Außendienstmitarbeiter der Beklagten kostenlos an Apotheken ab. Die Verkaufsverpackungen waren dabei mit der Aufschrift „Zu Demonstrationszwecken“ gekennzeichnet. Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Unterlassen in Anspruch. Sie sieht in der kostenlosen Abgabe des Schmerzmittels einen Verstoß gegen das Arzneimittelgesetz sowie gegen das Heilmittelwerbegesetz.

Das Landgericht Frankfurt am Main (LG) hatte zunächst einen Unterlassungsanspruch wegen unzulässiger Abgabe von Mustern eines Fertigarzneimittels an Apotheken bejaht. Auf die Revision gegen das die Berufung zurückweisende Urteil des LG hatte der Bundesgerichtshof den Europäischen Gerichtshof (EuGH) zur Auslegung der zugrundeliegenden Richtlinien des Arzneimittelgesetzes angerufen. Der EuGH entschied, dass die Richtlinie nicht der Abgabe von Gratismustern nicht verschreibungspflichtiger Arzneimittel an Apotheken entgegenstehe.

Im daraufhin neu durchzuführenden Berufungsrechtzug wies das OLG nunmehr die Unterlassungsanträge der Klägerin zurück. Die **Abgabe des Arzneimittels zu Demonstrationszwecken verstoße** gemäß der Auslegung des EuGH **nicht gegen das Arzneimittelgesetz** und es liege auch **kein Verstoß gegen das Heilmittelwerbegesetz** vor, entschied das OLG. Es sei unzulässig, Zuwendungen und sonstige Werbegaben anzubieten oder zu gewähren oder anzunehmen - es sei denn, dass es sich um Gegenstände von geringem Wert, die durch eine dauerhafte und deutlich sichtbare Bezeichnung des Werbenden oder des beworbenen Produktes (oder beider) gekennzeichnet sind, oder um geringwertige Kleinigkeiten handelt. Hier sei von einer **Zuwendung von geringem Wert** auszugehen.

Darüber hinaus habe aber auch nicht die Gefahr der Weitergabe der Packung an Apothekenkunden und damit auch **keine realistische Gefahr der unsachlichen Beeinflussung** des Apothekers bestanden. Das Überlassen eines einzelnen Exemplars mit dem Aufdruck „Zu Demonstrationszwecken“ habe erkennbar der Eigenerprobung des Apothekers gedient. Der Apotheker habe gewöhnlich kein nennenswertes Interesse, nur einem einzelnen Kunden ein Probeexemplar überlassen zu können. Damit ließe sich **keine für den Betrieb wirtschaftlich interessante Kundenbindung** aufbauen.

STEUERTERMINE

November 2022

10.11. (*14.11.)

Umsatzsteuer
(Monatszahler)
Lohnsteuer mit SolZ u. KiSt
(Monatszahler)

November 2022

15.11. (*18.11.)

Gewerbesteuer
Grundsteuer

28.11.

Sozialversicherungsbeiträge

Dezember 2022

12.12. (*15.12.)

Umsatzsteuer
(Monatszahler)
Lohnsteuer mit SolZ u. KiSt
(Monatszahler)

Dezember 2022

Einkommensteuer mit SolZ u. KiSt
(Vorauszahlung)
Körperschaftsteuer mit SolZ
(Vorauszahlung)

28.12.

Sozialversicherungsbeiträge

Januar 2023

10.01. (*13.01.)

Umsatzsteuer
(Monats-/Quartalszahler)
Lohnsteuer mit SolZ u. KiSt
(Monats-/Quartalszahler)

Januar 2023

27.01.

Sozialversicherungsbeiträge

* Letzter Tag der Zahlungsschonfrist, nicht für Bar- und Scheckzahler. Zahlungen mit Scheck erst drei Tage nach dessen Eingang bewirkt.

Alle Beiträge sind nach bestem Wissen zusammengestellt. Eine Haftung kann trotz sorgfältiger Bearbeitung nicht übernommen werden. Zu den behandelten Themen wird gerne weitere Auskunft erteilt.

ALLGEMEINER HINWEIS:

Diese Informationen können eine individuelle Beratung nicht ersetzen. Wir bitten Sie daher, uns rechtzeitig zu kontaktieren, damit wir gemeinsam klären können, wo und wie Sie betroffen sind.

HERAUSGEBER:

Dr. Dienst & Partner GmbH & Co. KG
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft
Ferdinand-Sauerbruch-Straße 28
56073 Koblenz
www.hlb-ddp.de