

Inhaltsverzeichnis

Fehlerhafte Einberufung einer Gesellschafterversammlung.....	2
Umsatzsteuerbefreiung für Privatkliniken auch ohne Zulassung.....	4
Apotheken als pharmazeutische Großhändler.....	6
Sektorenübergreifende Kooperationen - keine vollständige Ausgliederung stationärer Leistungen, keine überwiegende Tätigkeit des ambulanten Partners im stationären Bereich ..	7
Leitlinien und Facharztstandard.....	10
Barrierefreiheit der (Zahn-) Arztpraxis: muss ein rollstuhlgerechter Zugang für Patienten gewährleistet werden?.....	12

MESSNER MARCUS

RECHTSANWÄLTE PARTNERSCHAFTSGESELLSCHAFT

JEAN-PIERRE-JUNGELS-STR. 6, 55126 MAINZ

TEL.: 0 61 31 - 96 05 70, FAX: 0 61 31 - 9 60 57 62

BRÜDER-GRIMM-STR. 13, 60314 FRANKFURT/MAIN

TEL.: 0 69 - 48 98 69 61-0, FAX: 0 69 - 48 98 69 61-9

INFO@MESSNER-MARCUS.DE

WWW.MESSNER-MARCUS.DE

REGISTERGERICHT KOBLENZ

REGISTER-NR.: PR 20150

Fehlerhafte Einberufung einer Gesellschafterversammlung

Joachim Messner, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht

Bei Gemeinschaftspraxen, die in der Rechtsform einer Personengesellschaft - Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) oder Partnerschaftsgesellschaft (PartG) - geführt werden, können Verstöße gegen Form- und/oder Fristvorschriften bei der Einberufung einer Gesellschafterversammlung zur Nichtigkeit des Gesellschafterbeschlusses führen.



Der BGH hat in seinem Urteil vom 11.03.2014, Az. II ZR 24/13, ausgeführt, dass Verstöße gegen Form, Frist und Inhalt der Einberufung einer Gesellschafterversammlung bei Personengesellschaften zur Nichtigkeit des Beschlusses führen können, wenn der mit den gesellschaftsvertraglichen oder gesetzlichen Ladungsbestimmungen verfolgte Zweck, dem einzelnen Gesellschafter die Vorbereitung auf die Tagesordnungspunkte und die Teilnahme an der Versammlung zu ermöglichen, vereitelt wird. Ein solcher Verfahrensmangel führt jedoch dann nicht zur Nichtigkeit des Gesellschafterbeschlusses, so der BGH, wenn ausgeschlossen werden kann, dass sein Zustandekommen durch den Fehler beeinflusst ist. In diesem Fall kann ein solcher Gesellschafterbeschluss trotzdem rechtswirksam sein.

In dem entschiedenen Fall ging der BGH aufgrund des Sachverhaltes davon aus, dass die Beschlüsse bei früherer, d.h. fristgerechter Einberufung der Versammlung nicht unterblieben oder anders gefasst worden wären und ihr Zustandekommen durch die (geringfügige) Verkürzung der Einladungsfrist nicht beeinflusst worden wäre.

Mit der Entscheidung des BGH wurde klargestellt, dass es letztlich primär auf die Inhalte solcher Beschlüsse ankommt und weniger auf die formellen Voraussetzungen. Gerade bei

www.messner-marcus.de

Personengesellschaften, die dadurch geprägt sind, dass die Gesellschafterbeiträge in der Einbringung der Arbeitskraft bestehen, sollte diese Besonderheit beachtet werden.

Quelle: *Bundesgerichtshof, Urteil vom 11.03.2014, Az. II ZR 24/13;*

Umsatzsteuerbefreiung für Privatkliniken auch ohne Zulassung

Joachim Messner, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht

Heilbehandlungsleistungen einer Privatklinik, die die Voraussetzung des § 4 Nr. 14 b UStG nicht erfüllen, können dennoch gemäß Artikel 132 Abs. 1b Mehrwertsteuersystem-Richtlinie umsatzsteuerfrei sein, so das Finanzgericht Münster mit Urteil vom 18.03.2014, Az. 15 K 4236/11 U (noch nicht rechtskräftig - Revision anhängig beim BFH unter Az. VR 20/14).



Das Finanzgericht Münster hat entschieden, dass Privatkliniken auch dann von der Umsatzsteuer befreit sein können, wenn sie die Zulassungsvoraussetzungen des nationalen Rechts nicht erfüllen. Nicht in den Krankenhausplan aufgenommene Privatkliniken können sich unmittelbar auf Artikel 132 Abs. 1b der europäischen Mehrwertsteuersystem-Richtlinie berufen. Selbst wenn Privatkliniken genau dieselben Leistungen zu denselben Kosten in dem selben Umfang gegenüber Kassenpatienten erbringen würden, hätten sie andernfalls keine Möglichkeit in den Genuss der Steuerbefreiung zu kommen. Darin liege eine nicht gerechtfertigte umsatzsteuerliche Ungleichbehandlung, so das das Finanzgericht Münster.

Privatkliniken, die sich auf diese Regelung berufen wollen, sollten prüfen, ob und inwieweit sie die sozialrechtlichen Vorgaben eines Krankenhauses nach § 107 Abs. 1 SGB V erfüllen. Darüber hinaus muss das Leistungsspektrum der Klinik analysiert und darauf überprüft werden, ob das Leistungsspektrum steuerbegünstigten Leistungen öffentlich-rechtlicher bzw. zur GKV-Versorgung zugelassener Krankenhäuser entspricht. Unter die Mehrwertsteuerbefreiung fallen nur Regelleistungen ohne besonderen Luxuscharakter, etwa im Hinblick auf die Zimmerausstattung. Die Vergütungssätze müssen sich im Rahmen der üblichen Abrechnung nach dem Krankenhausentgeltgesetz bzw. der Bundespflegesatzverordnung bewegen. Sind diese Kriterien vergleichbar, kann die Einrichtung die Steuerbefreiung im Rahmen der Umsatzsteuererklärung unter Berufung auf

www.messner-marcus.de

die Mehrwertsteuersystem-Richtlinie deklarieren und im Wege des Einspruchs- bzw. Klageverfahrens gegenüber der Finanzverwaltung durchsetzen.

Quelle: *Finanzgericht Münster, Urteil vom 18.03.2014, Az.: 15 K 4236/11 U;*

Apotheken als pharmazeutische Großhändler

Joachim Messner, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht

Sehr viele Apotheker waren und sind mit ihrer Apotheke auch als Arzneimittelgroßhändler mit entsprechender Erlaubnis nach § 52a Arzneimittelgesetz tätig. Dabei erfolgte der Großhandel mit Arzneimitteln unter der Firma der Apotheke aus den genehmigten Apothekenbetriebsräumen heraus und war auch steuerlich-unternehmerisch in den Apothekenbetrieb eingegliedert. Ein separates Gewerbe war nicht notwendig.



Die Auslegung von § 52a Arzneimittelgesetz und § 4 Abs. 1 Satz 2

Nr. 1a Apothekenbetriebsordnung ergibt, dass eine Apotheke nach wie vor einen Großhandel betreiben kann.

Sie benötigt dafür Räumlichkeiten, die durch Wände und Türen von anderen Apothekenbetriebsräumen abgegrenzt sind (Raumtrennung) und nicht in die Berechnung der Mindestgröße der Betriebsräume einer Apotheke mit hineingezählt werden. Die Apotheke bzw. der Apothekeninhaber benötigt für den Großhandel kein eigenes Gewerbe, keinen neuen Namen und keine neue Firma. Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis einer Apotheke zum Arzneimittelgroßhandel aus diesem Grund sind daher rechtswidrig.

Behördliche Forderungen, dass ein Apotheker eine neue Großhandelserlaubnis für ein von der Apotheke getrenntes Unternehmen beantragen muss, sind nicht zulässig.

Sektorenübergreifende Kooperationen
- keine vollständige Ausgliederung stationärer Leistungen, keine
überwiegende Tätigkeit des ambulanten Partners im stationären Bereich

Henriette Marcus, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Eine Zulassung für den ambulanten Versorgungsbereich kann nicht beanspruchen und daher verlieren, wer als Dienstleister (Subunternehmer) überwiegend im stationären Bereich tätig ist, entschied das Bundessozialgericht (BSG) im Zusammenhang mit Heilmittelleistungen. Sektorenübergreifende Kooperationen sind nur dann und nur in dem gesetzlich vorgesehenen Umfang zulässig, wie sie sich ausdrücklich aus dem Gesetz ergeben. Die vollständige Ausgliederung eines vom Krankenhaus vorzuhaltenden Leistungsbereichs an einen Dienstleister ist nach § 2 Abs.2 S.1 KHEntgG nicht

zulässig, so das BSG.

In dem vom Bundessozialgericht mit Urteil vom 19.09.2013, Az. B 3 KR 8/12 R, entschiedenen Fall waren von einer Diakonie-Klinikum gGmbH die früher stationär vorgehaltenen Abteilungen für Physiotherapie, Ergotherapie und Logopädie in eine GmbH ausgegliedert worden, deren einzige Trägerin die Diakonie-Klinikum gGmbH war. Die Heilmittelleistungen wurden fortan nur noch von der GmbH als Subunternehmerin erbracht, wobei die stationären Leistungen ca. 85% und die übrigen ambulanten Leistungen 15% der Einnahmen aus dem Bereich der GKV ausmachten, abgerechnet als sog. Annexleistungen über § 124 Abs.3 SGB V. Diese GmbH beantragte sodann die ambulante Zulassung, gegen die die Heilmittel-Fachverbände auch keine Einwände hatten.

Das BSG bestätigte jedoch die ablehnende Entscheidung des Landessozialgerichts Baden-Württemberg und stellte mit folgender Begründung fest, dass die klagende Heilmittel-GmbH keinen Anspruch auf Zulassung nach §§ 124 Abs.2, 125 SGB V habe:

Die GmbH betreibe keine Praxis zur ambulanten Heilmittelerbringung. Wegen der strikten Trennung zwischen ambulanter und stationärer Versorgung im Recht der gesetzlichen Krankenversicherung müsse sie ihren Schwerpunkt auch im ambulanten Bereich haben, um eine ambulante Zulassung zu erhalten. Für die vom Gesetzgeber angestrebte sektorenübergreifende Verzahnung seien komplizierte Ausnahmeregelungen im Leistungs- und Leistungserbringerrecht erforderlich. Dies zeige sich auch an den Zulassungsempfehlungen des Spitzenverbandes Bund der Krankenkassen, die sich am „typischen“ Heilmittelerbringer orientierten. Würde der Klage der GmbH stattgegeben, würde das bestehende System ausgehebelt und die Leistungserbringer eines Sektors könnten sich in das Organisations- und Vergütungsgefüge des anderen Sektors eingliedern, das weder auf sie zugeschnitten noch übertragbar ist, so das BSG. Letztlich entscheidet das Kriterium der Vergütung, die aus unterschiedlichen „Töpfen“ bestritten wird. Zudem konnte die GmbH durch die enge räumliche und personelle Zusammenarbeit mit dem Klinikum auch wirtschaftlich attraktivere Bedingungen anbieten, was zu Wettbewerbsverzerrungen führen würde, so das BSG.

Werden ambulante Leistungserbringer als „Dritte“ gemäß § 2 Abs.2 KHEntgG als externe Dienstleister vom Krankenhaus beauftragt, so dürfe dies nur „im Einzelfall“, nicht regelmäßig und nur in untergeordnetem Umfang erfolgen. Ein vollständiges Outsourcen von wesentlichen ärztlichen oder nichtärztlichen Hilfsleistungen durch das Krankenhaus sei nicht zulässig, so das BSG. Die vollständige Ausgliederung eines vom Krankenhaus vorzuhaltenden Leistungsbereichs insgesamt auf einen Dritten – hier die physiotherapeutische Nachsorge eines chirurgisch-orthopädisch ausgerichteten vollstationären Krankenhauses der Allgemeinversorgung – sei nicht von § 2 Abs.2 KHEntgG erfasst und daher rechtswidrig, so das BSG.

Der Arbeitsschwerpunkt eines ambulanten Leistungserbringers (hier nach § 124 Abs.2 SGB V), darf sich zudem nicht durch Kooperationsverträge auf die überwiegende Tätigkeit im stationären Sektor verlagern. Die Tätigkeiten im jeweils anderen Sektor dürften immer nur untergeordnete Annex-Leistungen darstellen, jedoch nicht „überwiegen“, so das BSG.

www.messner-marcus.de

Empfehlung:

Nach der o.g. restriktiven Rechtsprechung des BSG könnten die Krankenkassen Vergütungen für entsprechend ausgelagerte stationäre Leistungen zurückfordern bzw. künftig die Vergütung dafür verweigern.

Prüfen Sie daher Ihre gut laufenden Kooperations- Honorararzt- oder Konsiliararztverträge mit einem Krankenhaus!

Welches Ausmaß hat die Tätigkeit für den anderen Leistungssektor angenommen? Wie ist die Vergütungsregelung vertraglich ausgestaltet, wenn die Krankenkasse diese vom Krankenhaus zurückfordert oder gar nicht erst bezahlt? Greift das Krankenhaus für seine Leistungsangebot ganz oder überwiegend auf Ihre Dienstleistung im Rahmen eines Kooperations-, Honorararzt- oder Konsiliararztvertrages zurück? Verlagern sich Ihre Leistungen zunehmend in den stationären Bereich?

Gerne nehmen Sie Kontakt mit unserer Kanzlei auf, wenn Sie Beratungs- oder Änderungsbedarf feststellen!

Quelle: *Bundessozialgericht, Urteil vom 19.09.2013, Az. B 3 KR 8/12 R;*

Leitlinien und Facharztstandard

Henriette Marcus, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Die Leitlinien ärztlicher Fachgremien dürfen nicht unbesehen mit dem medizinischen Standard gleichgesetzt werden und ersetzen kein Sachverständigengutachten im Prozess. Leitlinien können den medizinischen Standard zutreffend beschreiben, jedoch auch fortentwickeln oder ihrerseits selber veralten (Bundesgerichtshof, Urteil vom 15.04.2014, Az. VI ZR 382/12).

Der Bundesgerichtshof (BGH) hatte jüngst über einen Geburtsschadensfall aus dem Jahr 1995 zu befinden, bei dem sowohl Gynäkologen als auch Neonatologen im Rahmen der Geburtshilfe beteiligt waren. Die Leitlinien der Gesellschaft für Neonatologie und pädiatrische Intensivmedizin beinhalteten dabei für den Beurteilungszeitpunkt im Jahr 1995 zur Frage, ob eine Risikoschwangere zwingend in ein Perinatalzentrum zu verlegen sei, strengere Anforderungen als die damaligen Leitlinien der geburtsmedizinischen Fachgesellschaft (DGGG) im gleichen Zeitpunkt. Letztere überließen im Jahr 1995 dem betroffenen Krankenhaus noch die Beurteilung, ob eine Verlegung erfolgen müsse oder nicht.

Grundsätzlich gilt, dass „die Behandlung (...) nach den zum Zeitpunkt der Behandlung bestehenden, allgemein anerkannten fachlichen Standards zu erfolgen (hat), soweit nicht etwas anderes vereinbart ist“ (§ 630a Abs.2 BGB). Entspricht eine Behandlung nicht dem bestehenden medizinischen Standard, kann darin also ein Behandlungsfehler liegen. Der Standard gibt dabei Auskunft darüber, welches Verhalten von einem gewissenhaften und aufmerksamen Arzt in der konkreten Behandlungssituation aus der berufsfachlichen Sicht seines Fachbereichs im Zeitpunkt der Behandlung erwartet werden kann. Er repräsentiert den jeweiligen Standard der naturwissenschaftlichen Erkenntnisse und der ärztlichen Erfahrung, der zur Erreichung des ärztlichen Behandlungsziels erforderlich ist und sich in der Erprobung bewährt hat (ständige Rechtsprechung).

www.messner-marcus.de

Gerade aufgrund der unterschiedlichen Anforderungen in den Leitlinien bestand im maßgeblichen Zeitpunkt noch kein Konsens im Jahr 1995 zu dieser Frage, der einen entsprechenden medizinischen Standard im Maßgeblichen Fachbereich der Gynäkologie und Geburtshilfe hervorgebracht hätte, so der Bundesgerichtshof.

Die Leitlinien ärztlicher Fachgremien dürfen nicht unbesehen mit dem medizinischen Standard gleichgesetzt werden, so der BGH. Sie ersetzen kein Sachverständigengutachten im Prozess. Leitlinien können den medizinischen Standard zutreffend beschreiben, jedoch auch fortentwickeln oder ihrerseits selber veralten. Entsprechendes gilt auch für Handlungsanweisungen in klinischen Leitfäden und Lehrbüchern, so der BGH.

Quelle: *Bundesgerichtshof, Urteil vom 15.04.2014, Az. VI ZR 382/12;*

Barrierefreiheit der (Zahn-) Arztpraxis: muss ein rollstuhlgerechter Zugang für Patienten gewährleistet werden?

Henriette Marcus, Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht



Je nach Bundesland besteht baurechtlich die Pflicht für (Zahn-) Arztpraxen einen rollstuhlgerechten Zugang für Patienten zu gewährleisten, was in den Landesbauordnungen (LBauO) der einzelnen Bundesländer gesetzlich geregelt ist. Im Bundesland Rheinland-Pfalz z.B. ergibt sich dies aus den §§ 4, 51, 85 LBauO-RLP bei Neuerrichtung, Umbau- und Sanierungsmaßnahmen.

Wird in Rheinland-Pfalz eine (Zahn-) Arztpraxis neu errichtet, ist auf rollstuhlgerechten Zugang in der Bauplanung zu achten.

Bei neu errichteten „Arztpraxen und ähnlichen Einrichtungen der Gesundheitspflege“, die von behinderten und alten Menschen und Personen mit Kleinkindern nicht nur gelegentlich aufgesucht werden, sind die dem allgemeinen Besuchsverkehr dienenden Teile so herzustellen und instand zu halten, dass den besonderen Belangen dieser Personengruppen Rechnung getragen wird (§ 51 Abs.2 Nr.8 LBauO-RLP).

„Barrierefrei“ bedeutet gemäß § 51 Abs.3 LBauO-RLP, dass die baulichen Anlagen durch einen Eingang mit einer lichten Durchgangsbreite von 0,95 m stufenlos erreichbar sein müssen; vor Türen muss eine ausreichende Bewegungsfläche vorhanden sein; Rampen sollen nicht mehr als 6% geneigt und müssen 1,20 m breit sein, sie müssen beidseitig einen festen und griffsicheren Handlauf haben, am Anfang und Ende jeder Rampe ist ein Podest, alle 6 m ein Zwischenpodest mit jeweils 1,50 m Länge anzuordnen; Treppen müssen Setzstufen und an beiden Seiten Handläufe haben, die über Treppenabsätze und Fensteröffnungen sowie über die letzten Stufen geführt sind; notwendige Flure sollen 1,50 m breit sein; ein Toilettenraum muss auch für Benutzerinnen und Benutzer von Rollstühlen geeignet sein und ist zu kennzeichnen. Abweichungen davon können dann zugelassen werden, wenn die Anforderungen

www.messner-marcus.de

wegen technischer Schwierigkeiten nur mit einem unverhältnismäßigen Mehraufwand erfüllt werden können. Es werden also Rollstuhlrampen, nicht jedoch Treppensteighilfen gefordert.

Sind diese Maßnahmen für einen barrierefreien Zugang wegen technischer Schwierigkeiten nur mit einem unverhältnismäßigen Mehraufwand zu erfüllen, kann die Baubehörde Abweichungen zulassen (§ 51 Abs.4 LBauO RLP), etwa wenn im Obergeschoss eines Gebäudes eine Arztpraxis eingerichtet werden soll und die Kosten für den nachträglichen Einbau eines Aufzuges unverhältnismäßig hoch wären. Faustregel: die Kosten für den barrierefreien Ausbau überschreiten die regulären Baukosten um mehr als 20% (ständige Rechtsprechung).

Für eine bereits bestehende Praxis besteht im Bundesland Rheinland-Pfalz grundsätzlich keine gesetzliche Verpflichtung zum barrierefreien Um- oder Ausbau.

Jedoch kann von der Behörde der barrierefreie Umbau dann (mit)verlangt werden, wenn die bestehende Praxis (anderweitig) genehmigungspflichtig umgebaut werden soll.

Für bestehende (Zahn-)Arztpraxen gilt nämlich, dass die nicht rollstuhlgerechte Praxis bei stattfindenden Sanierungs- oder Umbaumaßnahmen dann barrierefrei zu gestalten ist, wenn diese wesentlich geändert wird, ein barrierefreier Umbau (auch der vom Umbau nicht unmittelbar berührten Teile) von der Behörde gefordert wird und dies keine unzumutbaren Mehrkosten verursacht, §§ 4, 85 Abs.2 LBauO RLP.

Politisch entsprechen diese Regelungen in den Landesbauordnungen einem Aktionsplan zur Umsetzung der UN- Behindertenrechtskonvention der Bundesregierung, wonach bis 2020 alle Arztpraxen und medizinischen Einrichtungen barrierefrei ausgebaut sein sollen, um Zugangshindernisse zu beseitigen (Art. 9a UN-Behindertenrechtskonvention). Auch nach § 17 Abs.1 Nr. 4 Sozialgesetzbuch I haben die Leistungsträger darauf hinzuwirken, dass Sozialleistungen in barrierefreien Räumen und Anlagen ausgeführt, z.B. Vertragsarztpraxen daher barrierefrei ausgestaltet werden.