



Die „Zahnheilkunde-GmbH“

(k)eine Überlegung wert?

Sehr geehrte Damen und Herren,

unsere Fortbildungsseminare, die kwmsprechstunde, die wir bereits in der Ausgabe 2/2014 erstmalig vorgestellt haben, gehen in die nächste Runde:

- Mi, 03.09.: Hygiene und Strahlenschutz
- Mi, 10.09.: Praxiskauf und Praxisabgabe
- Sa, 13.09.: Kooperationen
- Mi, 01.10.: Nachfolgeplanung
- Mi, 08.10.: Arbeitsrecht
- Sa, 11.10.: Zahnärztliches Haftungsrecht
- Mi, 22.10.: Steuern in der Zahnarztpraxis
- Mi, 29.10.: Recht in der Zahnarztpraxis
- Mi, 05.11.: Wirtschaftlichkeitsprüfung
- Sa, 08.11.: Steuern in der Zahnarztpraxis
- Sa, 22.11.: Wirtschaftlichkeitsprüfung

Weitere Informationen erhalten Sie auf unserer Homepage www.kwm-rechtsanwaelte.de oder von Frau Dr. Kasih, geb. Schröder unter 0251/5 35 99-30.

Darüber hinaus dürfen wir Sie auf die Veranstaltung der VuZ – Vereinigung unabhängiger Zahnärzte Grafschaft Bentheim hinweisen: am 26.09.2014 findet das 7. Nordhorner Symposium, der „Tag des Dialogs“ statt. Auf dem Programm steht u.a. das „Zahnärztliche Haftungsrecht“. Mehr erfahren Sie auf www.vuz-grafschaft.de. Wir freuen uns auf Ihre Teilnahme.

Mit den besten Grüßen
Hans-Peter Ries · Dr. Karl-Heinz Schnieder · Dr. Ralf Großbölting ·
Björn Papendorf, LL.M.

Die „Zahnheilkunde-GmbH“ – (k)eine Überlegung wert?



Die Möglichkeiten für einen Zahnarzt, sich mit Berufskollegen zur gemeinsamen Berufsausübung zu verbinden, unterliegen Einschränkungen. Klassische Handelsgesellschaften wie die oHG und die KG scheidet bereits von vornherein aus, da diese den Betrieb eines Handelsgewerbes erfordern. Üblicherweise erfolgt der Zusammenschluss von Zahnärzten daher in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) oder einer Partnerschaftsgesellschaft (PartG). Diese beiden Rechtsformen verbindet jedoch ein grundlegender Nachteil: Die einzelnen Gesellschafter haften (bei der PartG unter gewissen Einschränkungen) mit ihrem gesamten Privatvermögen neben der Gesellschaft selbst. Aufgrund dieses offenkundigen Nachteils stellen sich viele Zahnärzte die Frage nach Alternativen. Auf den ersten Blick bietet sich dafür die Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) an.

Zugänglichkeit für Zahnärzte

Der Zusammenschluss von Zahnärzten zur Ausübung ihres Berufes in Form einer „Zahnheilkunde-GmbH“ soll nach einem Grundsatzurteil des BGH aus dem Jahre 1993 (BGHZ 124, 224) prinzipiell zulässig sein. Dennoch bedarf die Errichtung einer solchen Gesellschaft immer auch einer berufsrechtlichen Rechtsgrundlage. Da die Berufsordnungen der verschiedenen Kammerbezirke sowie die dahinterstehenden landesrechtlichen Heilkundengesetze in diesem Punkt aber durchaus unterschiedlich ausgestaltet sind, ist an dieser Stelle zu differenzieren:

- **Zulässig** ist die Gründung einer GmbH zur zahnärztlichen Berufsausübung in den Kammerbezirken Nordrhein, Hamburg, Bremen, Niedersachsen, Schleswig-Holstein, Sachsen, Brandenburg und Mecklenburg-Vorpommern. Hier werden allerdings teilweise bestimmte Anforderungen an die Gesellschafterzusammensetzung gestellt.
- **Unzulässig** ist die Gründung einer solchen GmbH nach dem Landesrecht dagegen in den Kammerbezirken Westfalen-Lippe, Berlin, Bayern und Thüringen.

- **Nicht eindeutig** ist die Rechtslage in den Kammerbezirken Baden-Württemberg, Saarland, Rheinland-Pfalz, Hessen und Sachsen-Anhalt. Es ist jedoch tendenziell davon auszugehen, dass die Gründung einer GmbH für Zahnärzte auch in diesen Bezirken eher unzulässig sein dürfte.

Soweit in den als „unzulässig“ deklarierten Bezirken die einschlägigen Vorschriften nicht geändert werden, besteht dort für die Gründung einer GmbH keine Aussicht auf Erfolg. In den Bezirken, die in der dritten Gruppe aufgelistet sind, könnte sich dagegen eine entsprechende Anfrage bei der zuständigen ZÄK lohnen.

Vor- und Nachteile einer GmbH im Allgemeinen

Eine GmbH bietet auf den ersten Blick Vorteile gegenüber den herkömmlichen Kooperationsformen. Hervorzuheben ist hierbei insbesondere die umfassende Haftungsbeschränkung. Die Haftung der GmbH ist auf das Gesellschaftsvermögen beschränkt, sofern ihre Gesellschafter die erforderliche Einlage geleistet haben. Für eine weitergehende persönliche Haftung der Gesellschafter bleibt dann im Regelfall kein Raum. Im Hinblick auf Zahnärzte bietet die GmbH den zusätzlichen Vorzug, dass sie etwa nicht in gleichem Maße wie ein einzelner Zahnarzt an die strengen Restriktionen des standesrechtlichen Werbeverbotes gebunden ist.

Nachteilhaft bei einer GmbH ist dagegen, dass mit ihr höhere Kosten verbunden sind. Bereits der Gründungsakt einer GmbH ist finanziell relevant. Von entscheidender Bedeutung wird jedoch in der Regel die hohe steuerliche Belastung sein. Während die Gesellschafter einer zahnärztlichen GbR oder PartG zumeist lediglich Einkommensteuer auf ihren Gewinnanteil zu zahlen haben, findet bei der GmbH eine zweistufige Besteuerung statt. Auf den Gewinn der Gesellschaft fällt zunächst Körperschaftsteuer in Höhe von derzeit 15 % nebst Solidaritätszuschlag an. Zudem ist die GmbH kraft Rechtsform auch gewerbesteuerpflichtig. Der einzelne Gesellschafter hat dann seinen eigenen Gewinnanteil ebenfalls zu versteuern. In den meisten Fällen wird dies zu einer nicht unerheblichen Steuerbelastung führen.

Im Übrigen gestaltet sich auch die interne Organisation einer GmbH

in vielen Fällen komplizierter als bei Personengesellschaften. Dies ist vor allem darauf zurückzuführen, dass in einer GmbH mehrere Geschäftsorgane tätig sein können und müssen.

Konkrete Vor- und Nachteile einer „Zahnheilkunde-GmbH“

Von entscheidender Bedeutung ist daher, ob die Vorteile einer GmbH die bestehenden Nachteile aufwiegen. Dafür ist kritisch zu hinterfragen, ob die aufgezeigten theoretischen Vorzüge – insbesondere die Haftungsbeschränkung – sich gerade in einer „Zahnheilkunde-GmbH“ auch praktisch positiv auswirken.

Insoweit zeigt die Erfahrung, dass für die wesentlichen Verbindlichkeiten über einen Umweg sehr wohl auch eine persönliche Haftung der Gesellschafter besteht. Aufgrund der Haftungsbeschränkung der Gesellschaft selbst ist es nämlich gängige Praxis, dass viele Vertragspartner – etwa Banken und Vermieter – sich ihre Ansprüche sichern lassen, indem sie sich von den GmbH-Gesellschaftern persönliche Bürgschaften einräumen lassen. Auf diese Weise wird der wesentliche Haftungsvorteil der GmbH aber gerade wieder ausgehebelt.

Ähnlich verhält es sich auch mit der zahnärztlichen Berufshaftung: Zwar wird die sich in einem solchen Fall aus dem Behandlungsvertrag dem Grunde nach ergebende Haftung durch das Haftungsschott der GmbH „abgewehrt“. Neben die vertragliche Haftung tritt jedoch in aller Regel auch die deliktische Haftung, die den behandelnden Zahnarzt unabhängig von den Vertragsverhältnissen persönlich trifft. Auch in diesem Bereich greift die Haftungsbegrenzung damit ins Leere.

Zudem ergibt sich aus praktischer Sicht noch der weitere Nachteil, dass Patienten zum Teil Probleme haben, bei privaten Krankenversicherungen Erstattungen für zahnärztliche Leistungen einer GmbH zu erlangen.

Fazit

Festzuhalten bleibt also, dass eine „Zahnheilkunde-GmbH“ in den meisten Fällen ohne besondere Vorteile für ihre Gründer bleibt.

In seltenen Fällen kann die Gründung einer GmbH dagegen eine Überlegung wert sein. Dies gilt jedoch nur, wenn aus bestimmten Gründen ausnahmsweise die eigentlich kompliziertere Organisationsverfassung der GmbH einen Vorteil darstellt. Dazu kann es z.B. dann kommen, wenn ein Zahnarzt ein besonders großes Netzwerk plant, in dem die Gesellschafter austauschbar bleiben sollen.

Abgesehen von besonderen Fällen wird sich der mit der Gründung einer „Zahnheilkunde-GmbH“ ergebende Mehraufwand dagegen für kleinere Praxen nicht lohnen.

Björn Papendorf, LL.M./Björn Stäwen

Arztbewertungsportale dürfen über Userdaten schweigen



Immer häufiger bewerten Patienten ihre Ärzte und Zahnärzte im Internet auf Foren wie jameda.de, sanego.de, yelp.de oder auch kleineren Portalen wie topmedic.de. Häufig schießen dabei die Patienten über das Ziel hinaus und behaupten Dinge, die sich nicht so, wie im Bewertungsportal dargestellt, tatsächlich zugetragen

haben (z.B. falsche Angaben über den Behandlungsablauf). Dabei handelt es sich dann um unwahre Tatsachenbehauptungen, die Ärzte und Zahnärzte gerne gelöscht wissen, da sie geschäftsschädigend wirken. Darüber hinaus kommen gegen den Patienten ggf. auch Schmerzensgeld-, Schadenersatz- und Unterlassungsansprüche wegen Persönlichkeitsrechtsverletzungen des Arztes in Betracht. Hierfür ist es jedoch notwendig, dass der Arzt die Anmelde Daten (z.B. den Namen und die Adresse) des Bewertenden positiv kennt. Um dies herauszufinden, bleibt allein die Auskunft des Bewertungsportals.

Mit Urteil vom 01.07.2014 hat der BGH entschieden, dass ein Arzt gegen ein Bewertungsportal grundsätzlich keinen Anspruch auf Herausgabe der Anmelde Daten des Bewertenden habe. Dies gelte selbst dann, wenn die Bewertung wegen der Behauptung unwahrer Tatsachen den Arzt in seinen Persönlichkeitsrechten verletzt. Der BGH beruft sich in seiner Begründung darauf, dass der enge Gesetzeswortlaut des Telemediengesetzes (TMG) keinen derartigen Anspruch hergibt und der Gesetzgeber bewusst noch keinen geschaffen hat. Das Recht auf Anonymität des Nutzers überwiege hier. Dem Arzt bleibt also dieser direkte Weg gegen den Patienten versperrt (BGH, Urteil vom 01.07.2014, VI RZ 345/13).

Völlig schutzlos ist der Arzt, der sich zu Unrecht schlecht bewertet fühlt, indes nicht. Ihm steht im Falle der unwahren Tatsachenbehauptung u.U. ein Anspruch auf Löschung gegen das Bewertungsportal zu (vgl. BGH, Urteil vom 25.10.2011, VI ZR 93/10). Gleiches gilt z.B. für beleidigende Inhalte. Hierfür muss der Arzt das Bewertungsportal zunächst vom Rechtsverstoß in Kenntnis setzen. Das Bewertungsportal befragt üblicherweise sodann den Bewertenden. Antwortet dieser nicht oder bestätigt die Angaben nicht, so löscht das Bewertungsportal die Bewertung häufig. Rechtsschutzversicherungen übernehmen für dieses Verfahren polizenabhängig mitunter die Rechtsanwaltskosten auch schon im außergerichtlichen Bereich.

Einen anderen Weg stellt der Gang über die Strafanzeige dar. Das Behaupten von unwahren Tatsachen kann strafbar sein, §§ 186, 187 StGB. An Strafverfolgungsbehörden müssen die Bewertungsportale die Anmelde Daten herausgeben, hierfür gebe es mit § 14 Abs. 2 TMG eine gesetzliche Grundlage, so der BGH. Allerdings erhält nur ein beauftragter Rechtsanwalt für den Arzt Akteneinsicht in die Strafakte und kann die Anmelde Daten in Erfahrung bringen, so dass ggf. zivilrechtliche Ansprüche verfolgt werden können. Dieses Verfahren ist jedoch nur zu empfehlen, wenn tatsächlich eine Straftat vorliegen könnte.

Auch wenn der BGH mit diesem neuen - rechtlich zwar nachvollziehbaren - Urteil die Rechte der Ärzte und Zahnärzte nicht gestärkt hat, sollte gegen falsche Bewertungen vorgegangen werden, da ihre negative, geschäftsschädigende Wirkung nicht unterschätzt werden darf. Gerade bei jungen und neuen Patienten haben Empfehlungen im Internet einen hohen Stellenwert. kwm steht Ihnen auch hier zur Seite und hat bereits erfolgreich viele Löschungen von negativen Bewertungen im Internet erreichen können.

Prof. Dr. Christoff Jenschke, LL.M.

Haftung bei Aufklärungsfehler

§ Mit Urteil vom 17.12.2013 hat das OLG Hamm einmal mehr bestätigt, dass ein Aufklärungsfehler genügt, um einen Anspruch auf Schadensersatz und Schmerzensgeld zuzusprechen. Das gilt auch, wenn die Behandlung im Übrigen fehlerfrei verlief. Wie so oft ging es auch in dem zugrundeliegenden Arzthaftungsfall um eine prothetische Versorgung im zahnärztlichen Bereich. Der Zahnersatz im Oberkiefer wurde verblockt. Eine Aufklärung über die alternative Versorgung mit Einzelkronen wurde vom beklagten Zahnarzt zwar behauptet, das Gericht stellte jedoch fest, dass es dem beklagten Zahnarzt nicht gelungen sei, den ihm obliegenden (!) Beweis über eine ordnungsgemäße Aufklärung und Einwilligung zu führen. Der (Zahn-) Arzt hat damit gegen seine Pflicht verstoßen, über Behandlungsalternativen aufzuklären. Eine solche Pflicht besteht, wenn gleichermaßen indizierte Behandlungen unterschiedliche Erfolgchancen und Behandlungsrisiken aufweisen (vgl. nun auch § 630e Abs. 1 Satz 2 BGB). Eine solche Pflicht des Zahnarztes nahm der Senat nach sachverständiger Beratung an. Da die Aufklärung des Zahnarztes damit unvollständig war, konnte keine wirksame Einwilligung der Patientin erfolgen. Der ärztliche Heileingriff ohne Einwilligung ist rechtswidrig. Zwar konnte man einen Behandlungsfehler nicht feststellen, dennoch wurde der Klägerin aufgrund des Aufklärungsfehlers u.a. ein Schmerzensgeld in Höhe von 6.000 € zugesprochen.

Um ein solches Ergebnis zu vermeiden, kann nur erneut der Appell an die (Zahn-)Ärzteschaft gerichtet werden, Aufklärung und Einwilligung gesteigerte Beachtung zu schenken und diese dann auch immer in der Behandlungsdokumentation festzuhalten.

Thomas Vaczi

Petitionsausschuss befürwortet Strafbarkeit korrupter Ärzte

§ Der Petitionsausschuss des Deutschen Bundestages hat sich Anfang Juli einstimmig für gesetzliche Regelungen zur Strafbarkeit von Korruption im Gesundheitswesen ausgesprochen. Er folgt damit der Entscheidung des BGH vom 29.03.2012, der eine Strafbarkeit mangels konkreter gesetzlicher Regelung abgelehnt, aber der Politik einen entsprechenden Handlungsauftrag erteilt bzw. diesen angeregt hatte. Nach der Vorstellung des Petitionsausschusses soll

künftig insbesondere die Annahme von Geschenken der Pharmaindustrie durch Ärzte strafbar sein. Dies deckt sich mit dem zum 01.07.2014 in Kraft getretenen Geschenkerverbot des Fachreise-Kodex der Freiwilligen Selbstkontrolle für die Arzneimittelindustrie e.V. (FSA). Unabhängig von einer noch ausstehenden gesetzlichen Regelung ist es damit Mitgliedsunternehmen des FSA bereits schon jetzt untersagt, Ärzten, Zahnärzten und sonstigen Fachkreisangehörigen Geschenke zu versprechen, anzubieten oder zu gewähren. Umfasst sind insbesondere auch geringwertige Werbegeschenke, wie die allseits beliebten Kugelschreiber, Textmarker und Schreibblöcke. Auch allgemeiner Praxisbedarf in Form von Spritzen, Pflastern, Nadeln oder Desinfektionsmitteln dürfen ebenso wie Fachbücher, medizinische Zeitschriften und Zeitschriftenabonnements nicht länger verschenkt werden.

Weiterhin erlaubt ist die kostenlose Abgabe wissenschaftlicher Informationen und Schulungsunterlagen sowie medizinischer Gebrauchsgegenstände, die dazu dienen, konkrete Produktanwendungen zu demonstrieren. Allerdings müssen diese Materialien nach dem FSA-Kodex geringwertig sein und einen direkten Bezug zur beruflichen Praxis und zur Patientenversorgung haben. „Geringwertig“ sind nach den korrespondierenden Leitlinien des FSA solche Werbegaben, deren Verbrauchs- oder Verkehrswert einen Betrag von 5,00 € nicht überschreitet.

Direkt gilt dieses Verbot nur im Wege der freiwilligen Selbstverpflichtung für FSA-Mitglieder, was nach Eigenangaben der FSA ca. 70 % der deutschen Pharma-Unternehmen entspricht. Mitglieder anderer Selbstregulierungsverbände unterfallen dem Verbot nicht unmittelbar. Als Spiegelbild der (zahn-)ärztlichen Berufsordnungen gilt der Kodex aufgrund seiner Genehmigung durch das Bundeskartellamt jedoch als Wettbewerbsregel, so dass Zivilgerichte diese als Indiz unlauteren Wettbewerbsverhaltens auch gegenüber Nicht-Mitgliedern heranziehen können.

Dr. Sebastian Berg



rechtsanwälte
kanzlei für wirtschaft und medizin

Hans Peter Ries

Lehrbeauftragter an der SRH Fachhochschule Hamm

Dr. Karl-Heinz Schnieder

Fachanwalt für Medizinrecht

Fachanwalt für Sozialrecht

Lehrbeauftragter an der Universität Münster

Dr. Ralf Großbölting

Fachanwalt für Medizinrecht

Björn Papendorf, LL.M.

Master of Laws (Medizinrecht)

Fachanwalt für Medizinrecht

Wilhelm Jackson

Dr. Sebastian Berg

Fachanwalt für Medizinrecht

Dr. Daniela Kasih

Fachwältin für Medizinrecht

Prof. Dr. Christoff Jenschke, LL.M.

Fachanwalt für Medizinrecht

Dr. Bernadette Tuschak

Thomas Vaczi

Thorsten Härtel

Björn Stäwen

Münster

PortAl 10 · Albersloher Weg 10 c

48155 Münster

Telefon 0251/5 35 99-0

Telefax 0251/5 35 99-10

muenster@kwm-rechtsanwaelte.de

Berlin

Unter den Linden 24 /

Friedrichstraße 155-156

10117 Berlin

Telefon 030/20 61 43-3

Telefax 030/20 61 43-40

berlin@kwm-rechtsanwaelte.de

Hamburg

Ballindamm 8

20095 Hamburg

Telefon 040/20 94 49-0

Telefax 040/20 94 49-10

hamburg@kwm-rechtsanwaelte.de

Zweigstelle Bielefeld

Am Bach 18

33602 Bielefeld

Telefon 0521/9 67 47 21

Telefax 0521/9 67 47 29

kwm – rechtsanwälte –
kanzlei für wirtschaft und medizin

Ries · Dr. Schnieder ·

Dr. Großbölting · Papendorf

Partnerschaftsgesellschaft

Sitz: Münster

Niederlassungen in

überörtlicher Partnerschaft

Berlin, Hamburg

PR 1820, AG Essen

www.kwm-rechtsanwaelte.de