Solidaris

Solidaris Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Newsletter 1/2024

2	Beschränkung der Organhaftung durch organinterne Zuständigkeitsregelungen (Ressortaufteilung)
4	Auswirkungen des MoPeG auf steuerbegünstigte Körperschaften und nicht eingetragene Idealvereine
6	EuGH verneint Unternehmereigenschaft von Aufsichtsräten auch bei variabler Vergütung
8	Wirksame Erbeinsetzung eines behandelnden Arztes
9	MVZ: Ärztlicher Leiter muss Abrechnungssammelerklärung unterschreiben
10	Abrechnung von Corona-Tests als wahlärztliche Leistung zulässig
12	Ist die Einrichtungsleitung in der stationären Dauerpflege auf die Fachkraftmenge und -quote anrechenbar?
14	Angemessene Reaktionszeit auf Klingelruf in einer stationären Pflegeeinrichtung
16	Mitbestimmungsrecht: Private Smartphone-Nutzung am Arbeitsplatz
17	EuGH-Urteil zur Rechtmäßigkeit der Verarbeitung von Gesundheitsdaten
18	Entscheidungen zu Scraping und Schadensersatz nach DS-GVO
20	EU-Auskunftsersuchen eines Gesellschafters für Kaufangebote zulässig
21	Impressum

Beschränkung der Organhaftung durch organinterne Zuständigkeitsregelungen (Ressortaufteilung)

Von Dr. Holger Schwarz

Wer ohne die nach § 32 Abs. 1 Kreditwesengesetz (KWG) notwendige Erlaubnis gewerbsmäßig Bankgeschäfte wie das Einlagen- oder Kreditgeschäft betreibt, kann dafür unter Umständen sowohl straf- als auch zivilrechtlich zur Verantwortung gezogen werden. Bei juristischen Personen trifft die strafrechtliche Verantwortlichkeit die vertretungsberechtigten Organe, häufig flankiert von deren persönlicher zivilrechtlicher Haftung. Organinterne Zuständigkeitsregelungen können zu einer Beschränkung, nicht aber zu einer vollständigen Aufhebung der straf- und haftungsrechtlichen Verantwortlichkeit führen. Das nach der organinternen Ressortaufteilung unzuständige Organmitglied bleibt weiterhin zur Überwachung und gegebenenfalls zum Eingreifen verpflichtet, sofern Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Erfüllung der der Gesellschaft obliegenden Aufgaben und Pflichten durch das zuständige Organmitglied nicht mehr gewährleistet ist. Dies hat der Bundesgerichtshof (BGH) in einer neueren Entscheidung bekräftigt und dazu die allgemeinen haftungsrechtlichen Implikationen einer Ressortaufteilung auf Geschäftsleitungsebene beleuchtet (BGH, Urteil vom 9. November 2023 – III ZR 105/22).

Der Fall

Ein Anleger hatte Verluste durch Investitionen in Immobilien-Projektgesellschaften einer schweizerischen Aktiengesellschaft (AG) erlitten. Keine der Gesellschaften verfügte über die erforderliche Erlaubnis zum Betrieb von Bankgeschäften in der Form des Einlagengeschäfts. Nachdem sowohl die AG als auch die Projektgesellschaften in Insolvenz geraten waren, nahm der Anleger den „Direktor" der AG, der auch Geschäftsführer der Projektgesellschaften war, auf Schadensersatz aus den unerlaubten Bankgeschäften in Anspruch. Dieser verteidigte sich damit, dass ihm nur ein eingeschränkter Aufgabenbereich übertragen gewesen sei. Er sei als Architekt allein mit der Leitung und Überwachung der Bauprojekte von technischer Seite befasst gewesen. Die Wahrnehmung von Aufgaben im finanziellen Bereich sei ihm nicht übertragen gewesen. Dementsprechend habe er auch keine Kenntnis von den Beteiligungsverträgen gehabt, die das insoweit zuständige Mitglied des Verwaltungsrats, gleichzeitig Prokurist der Projektgesellschaften, für die AG mit den Anlegern abgeschlossen habe.

Die Entscheidung

Während sowohl die Eingangsinstanz als auch das Berufungsgericht eine persönliche Haftung des „Direktors" gegenüber dem Anleger aus § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 32 KWG bejaht hatten, hob der BGH auf Revision des „Direktors" das Berufungsurteil auf und verwies den Rechtsstreit zur Neuverhandlung und -entscheidung an das Berufungsgericht zurück.

Der BGH betonte, dass die objektive Organstellung allein nicht genüge, um eine Haftung zu begründen, sondern zusätzlich ein Verschulden im Sinne des § 276 BGB festgestellt werden müsse. Zwar begründeten die generelle Legalitätspflicht wie auch die Pflichten des Geschäftsleiters nach § 25a Abs. 1 Satz 2 KWG weitreichende Sorgfaltspflichten. Diese schlössen eine Delegation von Auf-

gaben und damit eine Übertragung von Verantwortung jedoch nicht aus.

So könnten etwa interne Zuständigkeitsregelungen in der Geschäftsleitung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die jedem Geschäftsführer bestimmte Aufgaben zuweisen, zwar nicht zu einer Aufhebung, wohl aber zu einer Beschränkung der straf- und haftungsrechtlichen Verantwortlichkeit führen. Durch eine derartige Aufteilung der Geschäfte werde die Verantwortlichkeit des nicht betroffenen Geschäftsführers nach innen und außen beschränkt, denn im Allgemeinen könne er sich darauf verlassen, dass der zuständige Geschäftsführer die ihm zugewiesenen Aufgaben erledigt. Doch verblieben dem nicht betroffenen Geschäftsführer in jedem Fall kraft seiner Allzuständigkeit gewisse Überwachungspflichten, die ihn zum Eingreifen veranlassen müssten, wenn Anhaltspunkte dafür bestünden, dass die Erfüllung der der Gesellschaft obliegenden Aufgaben durch den zuständigen Geschäftsführer nicht mehr gewährleistet sei.

Da die Feststellungen des Berufungsgerichts dem BGH nicht genügten, um zu beurteilen, ob der „Direktor" im konkreten Fall entsprechende Überwachungspflichten verletzt hat, hob er das Berufungsurteil auf und verwies den Rechtsstreit an die Vorinstanz zurück.

Fazit

Mit der Entscheidung hat der BGH in Fortführung seiner bisherigen Rechtsprechung bekräftigt, dass interne Zuständigkeitsregelungen die straf- und haftungsrechtliche Verantwortlichkeit von Organmitgliedern beschränken können. Für das aufgrund der Ressortverteilung unzuständige Organ verbleibt aber eine Überwachungspflicht, aus der gegebenenfalls eine Verpflichtung zum Eingreifen folgen kann, sollten Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass das zuständige Organ der Erfüllung der Aufgaben der Gesellschaft nicht hinreichend nachkommt. Die vom BGH aufgestellten Grundsätze haben über den hier zugrunde liegenden Fall hinaus generelle Bedeutung für die Organhaftung bei interner Ressortverteilung.

Dr. Holger Schwarz
Rechtsanwalt

Köln
T +49 2203 8997-420
h.schwarz@solidaris.de

Auswirkungen des MoPeG auf steuerbegünstigte Körperschaften und nicht eingetragene Idealvereine

Von Thomas Hamprecht

Zum 1. Januar 2024 passt das Personengesellschaftsmodernisierungsgesetz (MoPeG) das Recht der Personengesellschaften an die Rechtswirklichkeit an (vgl. *Solidaris Information 3/2023*). Es gestaltet das „Baukastenprinzip" noch konsequenter aus und gleicht die Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) und die Personenhandelsgesellschaften systematisch einander an. Zu den bedeutsamsten Neuerungen zählen die Einführung des Gesellschaftsregisters, die Öffnung der Personenhandelsgesellschaften für Freiberufler sowie das Ende der Gesamthandsgemeinschaft. Was die Gesellschafter in die Gesellschaft einbringen und im Rahmen der gemeinsamen Zweckverfolgung erwerben, wird nicht mehr gemeinschaftliches Vermögen der Gesellschafter, sondern Vermögen der Gesellschaft. Indessen enden mit Inkrafttreten des MoPeG nicht alle Dauerbaustellen.

Steuerpflichtige Außen-GbR kraft Kooperation

Für steuerbegünstigte Körperschaften ist bei der Bildung von Kooperationen weiterhin Vorsicht geboten. Veranstaltet beispielsweise ein steuerbegünstigter medizinischer Fachverband gemeinsam mit einem Medizingerätehersteller einen Kongress, werden beide kraft gemeinsamer Zweckverfolgung und des wechselseitigen Versprechens, ihren Beitrag zum Gelingen des Kongresses zu leisten, leicht Gesellschafter einer GbR. Das gilt selbst dann, wenn das Versprechen zur Beitragsleistung nur konkludent erfolgt und die Vertragspartner die Entstehung einer GbR ausdrücklich ausschließen. Die Außen-GbR ist dann im wahrsten Sinne des Wortes nur noch einen Federstrich entfernt. Ein gemeinsames Einladungsschreiben kann genügen. Die haftungsrechtlichen Implikationen sind erheblich.

Zudem entsteht mit der Außen-GbR ein neues Steuersubjekt. Da dieses der Steuerbegünstigung nicht zugänglich ist, kann es die Gemeinnützigkeit des Fachverbandes gefährden. Nach dem Wortlaut der Neufassung können die Gesellschafter wählen, ob ihre GbR allein der Ausgestaltung der Rechtsverhältnisse untereinander dienen oder am Rechtsverkehr teilnehmen soll (vgl. § 705 Abs. 2 BGB n. F). Allerdings entsteht die Gesellschaft auch dann gegenüber Dritten, wenn sie mit Zustimmung sämtlicher Gesellschafter am Rechtsverkehr teilnimmt (§ 719 Abs. 1 BGB n. F.). Das Bewusstsein, eine rechtsfähige GbR zu begründen, und Kenntnis der Rechtsfolgen sind weiterhin nicht erforderlich.

Rechtsfähige GbR und eingetragene GbR

Eine GbR, die am Rechtsverkehr teilnimmt (rechtsfähige GbR), *kann* in das Gesellschaftsregister eingetragen werden. Sie wird dann zur eingetragenen GbR und muss im Geschäftsverkehr den Namenszusatz „eingetragene Gesellschaft bürgerlichen Rechts" bzw. „eGbR" oder „GmbH & Co. eGbR" führen. Da Registereintragungen Gutglaubensschutz bezüglich der Richtigkeit begründen, kann die Eintragung Erleichterungen im Geschäftsverkehr mit sich bringen. Lediglich das Fehlen der Kaufmannseigenschaft nimmt an der Publizität nicht teil: Betreibt die als eGbR eingetragene Gesellschaft ein Handelsgewerbe, wird sie zur oHG und als solche behandelt. Auf ihren Eintrag als eGbR kann sich dann niemand berufen.

Die Gesellschaft *muss* in das Gesellschaftsregister eingetragen werden, wenn sie über Rechtspositionen verfügen möchte, die ihrerseits einer Registerpflicht unterliegen,

wie beispielsweise Rechte an Grundstücken oder Geschäftsanteilen.

Eine Rückkehr zur GbR ist der eGbR nicht möglich. Soll die eingetragene GbR gelöscht werden, bedarf sie der Auflösung mit anschließender Liquidation.

Grundbuchfähigkeit nicht eingetragener Idealvereine – seit dem Jahreswechsel am Ende oder jetzt erst wieder gegeben?

Die Neuerungen des MoPeG zur Personengesellschaft haben auch Auswirkungen auf nicht rechtsfähige Vereine. Bisher verwies § 54 Satz 1 BGB a. F. (bis 31. Dezember 2023) für nicht rechtsfähige Vereine generell auf das Recht der Gesellschaft – was allerdings seit einer Entscheidung des Reichsgerichts aus dem Jahr 1926 nur noch bei wirtschaftlichen Vereinen zum Tragen kam. Stattdessen wendete die Rechtsprechung seitdem auf nicht eingetragene Idealvereine die §§ 24 ff. BGB des Vereinsrechts entsprechend an – nach teilweise vertretener Auffassung contra legem.

Hieraus ergab sich eine wechselnde Eintragungspraxis für nicht rechtsfähige Vereine in den Grundbüchern: Ursprünglich konnte ein nicht eingetragener Verein nicht unter seinem Namen, sondern nur über seine Mitglieder (mit dem Hinweis auf die die Eintragung vermittelnde Mitgliedschaft in dem Verein) in das Grundbuch eingetragen werden. Mit der Anerkennung der Teilrechtsfähigkeit und damit der Grundbuchfähigkeit der GbR durch den Bundesgerichtshof (Urteil vom 29. Januar 2001 – II ZR 331/00) wurden ab 2001 auch nicht rechtsfähige Vereine direkt unter ihrem Namen in das Grundbuch eingetragen.

Mit Inkrafttreten des § 47 Abs. 2 GBO zum 18. August 2009 sind neben der GbR auch ihre Gesellschafter in das Grundbuch einzutragen; die Frage, ob dies gemäß § 54 Satz 1 BGB auch für nicht eingetragene Idealvereine gelte, wurde dadurch wieder virulent und von den Grundbuchämtern unterschiedlich gelebt. 2016 entscheid dann der Bundesgerichtshof (Beschluss vom 21. Januar 2016 – V ZB 19/15), dass § 47 Abs. 2 GBO auf nicht rechtsfähige Vereine anzuwenden sei und verlangte wieder die Eintragung der Vereinsmitglieder.

Durch das MoPeG hat sich die Lage nun nochmals geändert. Ab dem 1. Januar 2024 erklärt § 54 Abs. 1 Satz 1 BGB n. N. zugunsten nicht rechtsfähiger Vereine, deren Zweck nicht auf einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb gerichtet ist, die §§ 24 bis 53 BGB des Vereinsrechts für entsprechend anwendbar. Daraus wird von manchen geschlussfolgert, dass ab 2024 nicht eingetragene Vereine wieder allein unter ihrem Namen (ohne die Vereinsmitglieder) in das Grundbauch eingetragen werden können. Nach anderer Auffassung sind nicht eingetragene Idealvereine ab dem Jahreswechsel gar nicht mehr grundbuchfähig. Gestützt wird diese Auffassung auf § 47 Abs. 2 GBO n. F. (ab 1. Januar 2024). Danach sollen Rechte für GbRs nur noch eingetragen werden, wenn diese im Gesellschaftsregister eingetragen sind.

Praxis-Hinweis

In Zukunft ist wieder offen, ob nicht eingetragene Idealvereine als solche im Grundbuch als Eigentümer eingetragen werden können, oder ob dies entfällt und damit wieder – wie ursprünglich – ein nicht eingetragener Verein nicht unter seinem Namen, sondern nur über seine Mitglieder (mit dem Hinweis auf die die Eintragung vermittelnde Mitgliedschaft in dem Verein) in das Grundbuch eingetragen werden kann. Dies bringt zumindest bei wechselnden Vereinsmitgliedern erheblichen Aufwand und Kosten mit sich. Die zuletzt genannte, die Grundbuchfähigkeit verneinende Auffassung setzt eine planwidrige Regelungslücke voraus, was angesichts der Neufassung des § 54 BGB unserer Auffassung nach zweifelhaft erscheint. Ob dies jedoch bei den Gerichten trägt, bleibt offen: Bereits vor dem Inkrafttreten der neuen Rechtslage am 1. Januar 2024 hat sich das Kammergericht skeptisch geäußert und Probleme orakelt (Beschluss vom 16. März 2023 – 1 W 445/22, 1 W 448/22). Grundstückserwerbe durch nicht rechtsfähige (Ideal-) Vereine sind daher ab dem 1. Januar 2024 zu hinterfragen.

Thomas Hamprecht, M.B.L.
Rechtsanwalt, zertifizierter Datenschutzbeauftragter (DGIAG-DSB)

Berlin
T +49 30 72382-415
t.hamprecht@solidaris.de

EuGH verneint Unternehmereigenschaft von Aufsichtsräten auch bei variabler Vergütung

Von Simone Scheffer

Nachdem sich der Europäische Gerichtshof (EuGH) im Jahr 2019 zur Umsatzsteuerbarkeit der Festvergütung von Aufsichtsratsmitgliedern geäußert hat, liegt nun eine Entscheidung vor, die die variable Vergütung von Aufsichtsratsmitgliedern betrifft (EuGH, Urteil vom 21. Dezember 2023 – C-288/22). Nach Auffassung des EuGH sind Aufsichtsratsmitglieder auch bei variabler Vergütung nicht Unternehmer, so dass ihre Vergütung nicht umsatzsteuerbar ist.

2019 beurteilte der EuGH die Tätigkeit eines Aufsichtsratsmitglieds in einer Stiftung gegen Festvergütung als unselbständige, nicht wirtschaftliche Tätigkeit und verneinte die Unternehmereigenschaft des Aufsichtsratsmitglieds mit der Folge, dass eine Festvergütung für die Tätigkeit als Aufsichtsrat nicht der Umsatzsteuer unterliegt (EuGH, Urteil vom 13. Juni 2019 – C-420/18). Dieses Urteil führte zur Änderung der Rechtsauffassung des Bundesfinanzhofs und der deutschen Finanzverwaltung, wonach Aufsichtsratsmitglieder in Deutschland bislang generell als selbständig und damit als Unternehmer angesehen worden waren. Nach Änderung von Abschn. 2.2 Abs. 3a UStAE sind aktuell nur noch Aufsichtsräte mit einem variablen Anteil von mindestens 10 % der Gesamtvergütung selbständig tätig und können als Unternehmer angesehen werden.

Der Fall

TP ist Mitglied des Verwaltungsrats von vier luxemburgischen Aktiengesellschaften. Die Amtszeit beträgt jeweils zwischen vier und sechs Jahre. Dem Verwaltungsrat obliegen insbesondere folgende Aufgaben: Rechnungslegung, Risikopolitik, strategische Ausrichtung der Unternehmen sowie Ausarbeitung von Vorschlägen für die Aktionärsversammlungen. Die laufenden Geschäfte werden von einem Geschäftsführungsausschuss geführt. Laut Gesetz haften Verwaltungsratsmitglieder nicht persönlich für Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Über die Vergütung der einzelnen Verwaltungsratsmitglieder fasst die Hauptversammlung der Aktionäre Beschluss. Die Vergütung ist nicht schriftlich vereinbart. Sie besteht entweder aus einer Festvergütung oder einer Tantieme, die vom Erfolg der Aktiengesellschaften abhängt. TP stuft seine Verwaltungsratstätigkeit als nichtselbständig ein, während das Finanzamt ihn als Unternehmer ansieht und damit die Umsatzsteuerpflicht der Vergütung bejahte. Gegenstand des Vorabentscheidungsverfahrens vor dem EuGH sind die Fragen, ob die Tätigkeit im Verwaltungsrat eine wirtschaftliche Tätigkeit darstellt und ob sie selbstständig ausgeübt wird.

Die Entscheidung

Der EuGH bejaht zunächst das Vorliegen einer wirtschaftlichen Tätigkeit. Die Tätigkeit im Verwaltungsrat stelle eine Dienstleistung gegen Entgelt dar. Dem stehe nicht entgegen, dass die Vergütung lediglich mündlich vereinbart wurde. Aufgrund der mehrjährigen Amtszeit wird die Tätigkeit nach Auffassung des EuGH auch nachhaltig ausgeübt. Allerdings werde die Tätigkeit nicht selbständig ausgeführt, was zu einer Versagung der Unternehmereigenschaft des Verwaltungsratsmitglieds führt. Zwar regele TP die Art und Weise seiner Tätigkeit grundsätzlich frei, trete im eigenen Namen auf und stehe auch nicht in einem Unterordnungsverhältnis, aber er handele nicht für eigene Rechnung und Verantwortung, was Voraussetzung für eine selbständige Tätigkeit sei. TP berate die Gesellschaften und nehme an Abstimmungen teil, hafte jedoch grundsätzlich nicht persönlich für Verpflichtungen der Gesellschaften. Daher tragen diese und nicht TP mögliche negative Konsequenzen der Entscheidungen des Verwaltungsrats und damit das wirtschaftliche Risiko der Tätigkeit. TP übernehme auch mit der Tantieme, die von den erwirtschafteten Gewinnen abhängt, kein eigenes Gewinn- und Verlustrisiko, da die Teilhabe am Gewinn der Gesellschaft nicht mit der Tragung eines eigenen Gewinn- und Verlustrisikos gleichgesetzt werden könne.

Praxis-Hinweis

Die neue EuGH-Entscheidung zeigt, dass eine variable Vergütung allein nicht zu einem wirtschaftlichen Risiko des Verwaltungsrats oder Aufsichtsratsmitglieds führt. Voraussetzung für die Beurteilung als Unternehmer ist das Tragen des unternehmerischen Risikos. Ob ein Verwaltungsratsmitglied das unternehmerische Risiko trägt, ist nicht abhängig von der Art der Vergütung (fest oder variabel), sondern anhand der dargestellten Kriterien, insbesondere Haftung und eigene Verantwortung, zu prüfen. Der Sachverhalt betrifft vorliegend einen Verwaltungsrat luxemburgischer Aktiengesellschaften, die Ausführungen des EuGH werden jedoch auch auf Aufsichtsräte nach deutschem Recht übertragbar sein. Die Auffassung der Finanzverwaltung, wonach Aufsichtsratsmitglieder als selbständig und damit als Unternehmer gelten, sobald der Anteil der variablen Vergütung mindestens 10 % an der Gesamtvergütung beträgt, steht nicht im Einklang mit der neuen EuGH-Entscheidung. Es ist daher davon auszugehen, dass der Umsatzsteuer-Anwendungserlass entsprechend angepasst wird.

Simone Scheffer
Rechtsanwältin, Steuerberaterin,
Zertifizierte Beraterin für Steuerstrafrecht

Münster
T +49 251 48261-140
s.scheffer@solidaris.de

Wirksame Erbeinsetzung eines behandelnden Arztes

Von Sigrun Mast

Das Oberlandesgericht (OLG) Frankfurt hat in seinem Beschluss vom 21. Dezember 2023 – 21 W 91/23 – entschieden, dass ein behandelnder Arzt wirksam als Erbe in einem Testament eines Patienten eingesetzt werden kann.

Im entschiedenen Fall befand sich die Frau in ärztlicher Behandlung. Das Vertrauensverhältnis zwischen Arzt und Patientin entwickelte sich dergestalt, dass sie ihn in ihrem Testament neben Freunden und Verwandten zum Miterben einsetzte. Sie legte ihm das Testament vor und bat darum, dass er ihre Testierfähigkeit bestätigt. Dies bestätigte der Arzt. Nach dem Tod beantragte der Arzt einen Erbschein. Andere Erben stellten ebenfalls einen Antrag und stellten die wirksame Erbeinsetzung des behandelnden Arztes in Frage.

Die Richter verneinten eine Nichtigkeit der testamentarischen Erbeinsetzung des Arztes, obwohl die Berufsordnung der Ärzte generell das Annehmen von Geschenken oder Vorteilen von Patienten verbietet. Anders als in den Heimgesetzen der Länder im Fall der Erbeinsetzung von Pflegeheimen sah das Gericht das Berufsrecht nicht als Verbotsnorm. Die Vorinstanz hatte noch anders geurteilt: Das Amtsgericht Kassel hielt das Testament zunächst für teilweise ungültig. Entscheidend für die Gültigkeit der Erbeinsetzung des Arztes erachtete das Oberlandesgericht jedoch die Testierfreiheit des Erblassers, die höher zu bewerten sei als das berufsrechtliche Verbot.

Praxis-Hinweis
Das Gericht ließ die Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof zu, der Beschluss ist also noch nicht rechtskräftig. Ob und wie der Bundesgerichtshof entscheidet, bleibt abzuwarten.

Sigrun Mast, Maître en Droit
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Steuerrecht

Hamburg
T + 49 40 61136048-5
s.mast@solidaris.de

MVZ: Ärztlicher Leiter muss Abrechnungssammelerklärung unterschreiben

Von Martin Wohlgemuth

Das Bundessozialgericht (BSG) hat mit Urteil vom 13. Dezember 2023 – B 6 KA 15/22 R – entschieden, dass die Kassenärztliche Vereinigung Nordrhein (KVNO) das vollständige Honorar für die Quartale II und III/2013 zurückfordern durfte, weil die Abrechnungssammelerklärung eines Medizinischen Versorgungszentrums (MVZ) entgegen den Bestimmungen des geltenden Honorarverteilungsmaßstabes nicht vom ärztlichen Leiter oder dessen Vertretung unterschrieben war. Bislang liegt nur der Terminsbericht vor – wir ordnen die bislang vorliegenden Informationen für Sie ein.

Der Fall

Das klagende MVZ hatte Abrechnungssammelerklärungen für die Quartale II und III/2013 bei der KVNO eingereicht, die ausschließlich vom nichtärztlichen Geschäftsführer der MVZ-Trägergesellschaft unterzeichnet waren. Die KVNO verlangt im Honorarverteilungsmaßstab der streitgegenständlichen Quartale ausdrücklich die Unterschrift des ärztlichen Leiters. Das MVZ hatte für diese Quartale eine ärztliche Leiterin benannt, ohne dass diese hierüber informiert worden war. Die betroffene Ärztin hat diesen Umstand gegenüber der KVNO offenbart und in diesem Kontext mitgeteilt, dass sie keine Sammelerklärungen unterzeichnet habe. Seitens des MVZ wurde in der dafür vorgesehenen Frist keine Nachbesserung bzw. Korrektur vorgenommen. Daraufhin hat die KVNO eine sachlich-rechnerische Richtigstellung vorgenommen und das Honorar der betroffenen Quartale vollständig (!) zurückgefordert. Widerspruch, Klage zum Sozialgericht und die Berufung beim Landessozialgericht blieben für das MVZ erfolglos. Die Vorinstanzen wiesen insbesondere darauf hin, dass der ärztliche Leiter nicht nur verantwortlich für die ärztliche Steuerung der Betriebsabläufe sei, sondern auch die Gesamtverantwortung gegenüber der Kassenärztlichen Vereinigung trage. Daher liege die Erstellung und Kontrolle der Sammelerklärung in seiner Verantwortung.

Die Entscheidung

Das BSG hat sich der Entscheidung der Vorinstanzen angeschlossen und darauf hingewiesen, dass § 87 b Abs. 1 Satz 2 SGB V die im Honorarverteilungsmaßstab stehende Forderung nach einer vom ärztlichen Leiter unterschriebenen Sammelerklärung abdecke. Es handele sich bei der Unterschrift nicht um ein bloßes Formerfordernis, sondern der Anspruch auf Vergütung entstehe erst durch die ordnungsmäßige Sammelerklärung. Die Unterschrift des ärztlichen Leiters sei nicht durch die eines nichtärztlichen Geschäftsführers zu ersetzen. Es bedürfe medizinischer Fachkompetenz, um die Angaben der einzelnen Ärzte beurteilen zu können und in Bezug auf die Abrechnungen auf Richtigkeit zu prüfen. Zusätzlich habe der ärztliche Leiter durch seine Tätigkeit einen besseren Überblick über die Arbeitsabläufe und das Handeln der Mitarbeiter.

Bei dem Unterschriftserfordernis im Honorarverteilungsmaßstab handele es sich auch nicht um eine gesellschaftsrechtliche Vertretungsregelung, insoweit sei auch § 35 GmbHG nicht berührt. Auch habe die KVNO das Honorar vollständig zurückfordern dürfen, weil durch die unrichtige Sammelerklärung von Beginn kein wirksamer Honoraranspruch entstanden war.

Fazit

Zunächst bedarf es der Prüfung, ob der Honorarverteilungsmaßstab der jeweiligen Kassenärztlichen Vereinigung eine Unterschrift des ärztlichen Leiters fordert. Rein vorsorglich sollte dies unterstellt werden, allein um bereits für kurzfristig mögliche Änderungen des jeweiligen Honorarverteilungsmaßstabs gewappnet zu sein. Zudem dürfte es – insbesondere für die sogenannte „Angestellten-MVZ" – ratsam sein, zwei ärztliche Leiter zu berufen. Und schließlich sollte, falls die Aufgabe der ärztlichen Leitung auch dienstvertraglich fixiert ist, in Erwägung gezogen werden, die Abgabe der Abrechnungssammelerklärung explizit als Dienstaufgabe zu benennen.

Martin Wohlgemuth, LL.M.
Rechtsanwalt,
Fachanwalt für Medizinrecht

Köln
T +49 2203 8997-410
m.wohlgemuth@solidaris.de

Abrechnung von Corona-Tests als wahlärztliche Leistung zulässig

Von Ines Martenstein

Im vergangenen Jahr sind etliche Private Krankenversicherungen auf Krankenhäuser bzw. deren Abrechnungszentren zugekommen und haben beträchtliche Rückerstattungsbeträge aus abgetretenem Recht ihrer Versicherungsnehmer gefordert. Konkret werfen sie den Krankenhäusern in den Schreiben vor, während der Coronapandemie bei wahlärztlichen Patienten die Durchführung von Coronatests als wahlärztliche Leistung nach § 17 KHEntgG abgerechnet zu haben. Das Amtsgericht (AG) Hamburg-Altona hat allerdings mit Urteil vom 11. Juli 2023 – 318b C 65/22 – klargestellt, dass Coronatests zulässigerweise als wahlärztliche Leistung abgerechnet werden durften.

Der Fall

Die Klägerin befand sich im Jahr 2021 über einen längeren Zeitraum in stationärer Behandlung. Bei Aufnahme wurde mit ihr eine schriftliche Wahlleistungsvereinbarung geschlossen. Darin fand sich insbesondere der Verweis auf § 17 Abs. 3 KHEntgG, wonach sich die Vereinbarung auch auf die von den Wahlärzten des Krankenhauses veranlassten Leistungen von Ärzten und ärztlich geleiteten Einrichtungen außerhalb des Krankenhaues erstreckt und somit auch auf die Laborgemeinschaft, die später von der Patientin verklagt wurde. Im Laufe der Krankenhausbehandlung wurden bei der Patientin, die nicht wegen einer Coronaerkrankung im Krankenhaus war, mehrere Coronatests durchgeführt, die ihr später von der Laborgesellschaft mit einem Betrag von 663,66 EUR in Rechnung gestellt wurden. Die Patientin verklagte die Laborgemeinschaft auf Rückzahlung der Rechnungsbeträge – ohne Erfolg.

Die Entscheidung

Das AG Hamburg-Altona stellt klar, dass das Zusatzentgelt nach § 26 Abs. 1 KHG, das Krankenhäuser im Rahmen der allgemeinen Krankenhausleistungen abrechnen können, einer zusätzlichen Berechnung von Coronatests

als wahlärztlichen Leistungen nicht im Wege steht. Denn letztlich bestimme das Zusatzentgelt lediglich, wie die Coronatests im Rahmen der allgemeinen Krankenhausleistungen abgerechnet würden, schließe aber die Erbringung der Leistung im Rahmen wahlärztlicher Leistungen nicht aus. Durch die gleichzeitige Berechnung des Zusatzentgelts nach § 26 KHG und ärztlicher Wahlleistungen entstehe auch keine finanzielle Doppelbelastung der Patienten, da § 6a Abs. 1 GOÄ eine Minderung der Kosten stationärer wahlärztlicher Leistungen von 25 % vorsehe. Erforderlich für die Abrechnung als wahlärztliche Leistung sei die Einhaltung der Wahlarztkette und dass die Testungen nicht im Eigeninteresse des Krankenhauses erfolgten, sondern dem Schutz von Mitpatienten und Krankenhausmitarbeitern sowie der Aufrechterhaltung des Krankenhausbetriebes dienten.

Ähnlich entschieden hat AG Bremen-Blumenthal (Urteil vom 24. März 2023 – 42 C 729/21), das sich – wie auch das AG Hamburg-Altona – der Rechtsauffassung des Bundesgesundheitsministeriums (BMG) anschloss, das am 14. Oktober 2021 eine ausführliche Stellungnahme zur Frage der Kostenerstattung für wahlärztliche Leistungen bei Coronatestungen veröffentlicht hat. Allerdings lehnte das AG Bremen-Blumenthal im Ergebnis einen Erstattungsanspruch ab, da in dem dortigen Fall weder vorgetragen noch bewiesen war, dass die Testung von einem Wahlarzt veranlasst oder erbracht worden war. Es sei somit nicht ersichtlich gewesen, ob die Testung aufgrund einer allgemeinen Anordnung für das Krankenhaus oder aufgrund einer individuellen Veranlassung durch einen Wahlarzt veranlasst worden sei.

Praxis-Hinweis

Die Entscheidung ist zu begrüßen. Falls Krankenhäuser mit entsprechenden Erstattungsforderungen konfrontiert werden, sollten sie diese zunächst unter Verweis auf die Rechtsprechung und die Stellungnahme des BMG zurückweisen. Im Rahmen einer Einzelfallprüfung sollte dann überprüft werden, ob die Voraussetzungen für die Berechnung des Coronatests als wahlärztliche Leistung neben dem Zusatzentgelt vorliegen. Wir unterstützen Sie gerne.

Ines Martenstein, LL.M.
Rechtanwältin,
Fachanwältin für Medizinrecht

Köln
T +49 2203 8997-419
i.martenstein@solidaris.de

Ist die Einrichtungsleitung in der stationären Dauerpflege auf die Fachkraftmenge und -quote anrechenbar?

Von Frank Dickmann

Die Verordnung zum bayerischen Pflege- und Wohnqualitätsgesetz (AVPfleWoqG) sieht vor, dass betreuende Tätigkeiten nur durch Fachkräfte oder unter angemessener Beteiligung von Fachkräften wahrgenommen werden dürfen. Ob zur Erfüllung dieser Anforderung auch eine anwesende Einrichtungsleitung, die gleichzeitig Pflegefachkraft ist, herangezogen werden kann, hatte jüngst der Verwaltungsgerichtshof (VGH) München zu entscheiden.

In dem zugrunde liegenden Fall ging es darum, ob am 12. Mai 2017 im Zeitraum zwischen 11:30 Uhr und 12:00 Uhr die Fachkraftabdeckung in einer bayerischen Pflegeeinrichtung ausreichend war oder nicht. Die im Dienstplan der Pflege verzeichneten Pflegefachkräfte reichten rechnerisch in dieser halben Stunde nicht aus, allerdings war die Einrichtungsleitung – ebenfalls eine Pflegefachkraft – anwesend. Die Heimaufsicht lehnte die Anrechnung der Einrichtungsleitung auf die Anzahl und die Quote der Pflegefachkräfte grundsätzlich ab. Das Verwaltungsgericht München bestätigte diese Auffassung in erster Instanz. Der VGH München hat die Zulassung der Berufung schließlich mit Beschluss vom 30. März 2023 – 12 ZB 21.2667 – abgelehnt und so die Rechtsauffassung der ersten Instanz bestätigt.

Der VGH konnte es dahingestellt lassen, ob Einrichtungsleiterin anwesend war oder nicht, denn er ließ die Einrichtungsleitung bei der Betrachtung der Personalmenge und Fachkraftquote überhaupt nicht gelten. Ihr obliege die administrative Leitung der gesamten Einrichtung, und daher könne sie für die Erfüllung der Verpflichtung aus § 15 Abs. 1 Sätze 1 und 2 AVPfleWoqG nicht herangezogen werden. Unter Bezugnahme auf die Verordnungsbegründung hält der VGH fest, dass gerade die jederzeitige Anwesenheit einer Fachkraft bzw. die ständige fachliche Anleitung durch eine Fachkraft, die anwesend ist und dabei tatsächlich ihren Dienst verrichtet, um die sofortige und angemessene Reaktion zur Abwendung von Notsituationen zu gewährleisten, wesentlich im Sinne der Qualität der Pflege und des Gesundheitsschutzes der Bewohner sei. Und bei einer Einrichtungsleitung sei das nicht der Fall. Ausnahmen sollen nicht einmal für kurze Zeiträume gelten.

Diese Begründung des VGH ist wenig überzeugend. Eine stationäre Pflegeeinrichtung ist keine Intensivstation, in der der Krisenmodus der Normalmodus ist und die Fachkräfte dem jederzeit drohenden Notfall sofort entgegentreten. Und auch die Fachkräfte in einer Pflegeeinrichtung sind einmal in einer Pause oder in einer Online-Schulung, nehmen an einer Dienstbesprechung teil, begleiten den Praxisbesuch im Rahmen einer Ausbildung oder sind schlicht auf Toilette. Während dieser Zeiten sind die Fachkräfte nicht in der Form auf dem Wohnbereich verfügbar, wie der VGH die AVPfleWoqG versteht. Entscheidend ist, dass in einem Notfall eine Fachkraft schnell gerufen werden kann – und das kann ohne weiteres auch die Ein-

richtungsleitung sein (wenn sie Pflegefachkraft ist). Die Einrichtungsleitung muss in der hier entscheidenden halben Stunde nicht über die Wohnbereiche gehen und Präsenz zeigen. Sie kann weiterhin ihren administrativen Aufgaben nachgehen. Es genügt, sie im Notfall zu rufen.

Lange fehlte ein wissenschaftlich begründetes Personalbemessungssystem für die stationäre Langzeitpflege. Je weniger eine sachliche Begründung für eine Personalmenge und das Verhältnis zwischen Fach- und Hilfskräften vorhanden war, desto stärker klammerten sich Verwaltungsbehörden und Gerichte an die in den 90er Jahren ohne sachlichen Grund, sondern einfach nur als politischer Kompromiss eingeführte Fachkraftquote. Vom Formelkompromiss der Politik zum heiligen Gral der Heimaufsichten – die Fachkraftquote hat eine erstaunliche Karriere gemacht. Doch damit ist es vorbei: Seit dem 20. Juli 2021 hat das Personalbemessungssystem nach Rothgang Eingang in die Textfassung des § 113a SGB XI gefunden. Lange nur als Zukunftsvision, seit dem 1. Juli 2023 jedoch verbindlich. Der VGH München hat drei Monate vor diesem Datum entschieden.

Damit ist der Beschluss des VGH München heute schon nicht mehr aktuell. Bei nächster Gelegenheit sollte er korrigiert werden, sei es durch ein divergierendes Urteil oder das Tätigwerden der Gesetzgeber. Die Fachkraftquoten finden sich – noch – in den Landesheimgesetzen, werden aber durch § 113c SGB XI obsolet.

Fazit

Angesichts des Fachkräftemangels wirkt der Beschluss seltsam aus der Zeit gefallen. Die Forderungen des VGH München erscheinen wie purer Luxus. Wer die Forderungen um jeden Preis halten möchte, wird das Angebot verknappen. Die Gesetzgebung hatte sich mit Rothgang eigentlich auf einen anderen Weg gemacht. Für die Praxis heißt das: Wenn es eng wird mit der Fachkraftbesetzung, wird man die Einrichtungsleitung (sofern Pflegefachkraft) wie die Pflegedienstleitung mitzählen können, wenn die ordnungsrechtlichen Vorgaben kurzfristig aufgefüllt werden müssen (wie hier für eine halbe Stunde). Ganz normal zählen Einrichtungsleitung und Pflegedienstleitung mit, wenn sie normale Dienste übernehmen, was mittlerweile (Stichwort Fachkräftemangel) oft vorkommt.

Frank Dickmann
Rechtsanwalt

Köln
T +49 2203 8997-385
f.dickmann@solidaris.de

Angemessene Reaktionszeit auf Klingelruf in einer stationären Pflegeeinrichtung

Von Frank Dickmann

In einer bayerischen Pflegeeinrichtung war umstritten, ob das Pflegepersonal in einer angemessenen Zeit auf die Klingelrufe der Bewohner reagiert. Das Verwaltungsgericht Würzburg hat sich in einem Eilverfahren dazu geäußert (VG Würzburg, Beschluss vom 19. Juni 2023 – W 3 S 23.360).

Die örtlich zuständige Fachstelle für Pflege- und Behinderteneinrichtungen - Qualitätsentwicklung und Aufsicht (FQA; bayerische Heimaufsicht) wertete die Rufprotokolle der Einrichtung aus und erachtete die Reaktionszeiten der Pflegekräfte für zu lang. Sie erließ eine heimrechtliche Anordnung nach dem bayerischen Pflege- und Wohnqualitätsgesetz (PfleWoqG). Die Pflegeeinrichtung wurde unter anderem dazu verpflichtet, „sicherzustellen, dass das Pflege- und Betreuungspersonal sowohl zur Tages- als auch zur Nachtzeit unverzüglich auf Klingelrufe der Rufanlage reagiere". Im Begründungsteil der Anordnung nannte die FQA an einer Stelle für die Reaktionszeit einen Richtwert von 3 bis 5 Minuten, an anderer Stelle sprach sie davon, dass die Wartezeit nicht länger als 10 Minuten dauern dürfe. Die Pflegeeinrichtung legte Widerspruch ein und beantragte die Aussetzung der Vollziehung des Verwaltungsakts – mit Erfolg.

Eine heimrechtliche Anordnung muss wie jeder Verwaltungsakt inhaltlich hinreichend bestimmt sein (§ 37 VwVfG). Wird dem Adressaten durch Verwaltungsakt ein Handeln, Dulden oder Unterlassen aufgegeben, muss das Ziel der geforderten Handlung so bestimmt sein, dass sie keiner unterschiedlichen subjektiven Beurteilung zugänglich ist. Ein behördliches Gebot, sicherzustellen, dass „unverzüglich" auf den Klingelruf zu reagieren sei, ist nicht konkret genug. Dies ergab sich im vorliegenden Fall schon daraus, dass im Begründungsteil des Bescheids auf unterschiedliche Fristen abgestellt wurde.

Aber auch eine einheitliche Frist im Begründungsteil hätte zu keinem anderen Ergebnis geführt. Die FQA verlangt die „unverzügliche" Reaktion. Eine speziellere Definition der Unverzüglichkeit findet sich weder im PfleWoqG noch im allgemeinen Verwaltungsrecht. Es kann auf das BGB zurückgegriffen werden (was auch das VG Würzburg getan hat). In § 121 Abs. 1 Satz 1 BGB ist „unverzüglich" definiert als „ohne schuldhaftes Zögern" – was wiederum auslegungsbedürftig ist. In die Bewertung dessen, was „ohne schuldhaftes Zögern" bedeutet, fließen verschiedene Faktoren ein. Ziel ist es, dass in jedem Einzelfall unter Berücksichtigung aller relevanten Interessen ermittelt wird, nach Ablauf welchen Zeitraums es jemandem möglich und zumutbar war, tätig zu werden. Damit schließt der Begriff der Unverzüglichkeit eine starre Fristenvorgabe für eine Reaktionszeit auf die Klingel aus. Nicht zuletzt ist eine Anordnung mit diesem unbestimmten und unbestimmbaren Inhalt nicht vollstreckbar. Eine ordnungsrechtliche Anordnung, (stets) unverzüglich zu handeln, ist somit unwirksam.

Das Gericht deutet den Weg an, eine absolute Obergrenze zu definieren. Das ist in der Praxis nicht umsetzbar. Schon die FQA schwankt zwischen zwei Zeitangaben, einem Korridor und einer Höchstgrenze. Beides taugt im Hinblick auf den Zweck der Norm nichts. Der Korridor ist unbestimmt und eine allgemeingültige zeitliche Obergrenze einer angemessenen Reaktionszeit lässt sich nicht definieren. Was angemessen ist, lässt sich für die Frage, innerhalb welcher Zeit auf den Klingelruf reagiert werden muss, nicht vereinheitlichen.

Fazit

Der Beschluss des VG Würzburg ist kein Freibrief, sich nach einen Klingelruf Zeit zu lassen. Natürlich ist es richtig, unverzüglich zu reagieren, und das Pflegepersonal sollte auf einen Ruf reagieren, so schnell es möglich ist. Aber: Das ist ein wichtiges Thema des Qualitätsmanagements, nicht des Ordnungsrechts. Das geflügelte Wort sagt richtig: „Qualität lässt sich nicht in eine Einrichtung hineinprüfen“, und ergänzen lässt sich: „Sie lässt sich auch nicht hineinanordnen.“.

Frank Dickmann
Rechtsanwalt

Köln
T +49 2203 8997-385
f.dickmann@solidaris.de

Mitbestimmungsrecht: Private Smartphone-Nutzung am Arbeitsplatz

Von Agnes Lisowski

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) hat sich jüngst mit der Frage befasst, ob der Arbeitgeber die private Smartphone-Nutzung während der Arbeitszeit ohne die Beteiligung des Betriebsrats verbieten kann (Beschluss vom 17. Oktober 2023 – 1 ABR 24/22).

Die Arbeitgeberin eines Industrieunternehmens, bei dem es an einigen Arbeitsplätzen unter anderem wegen der Umrüstung von Maschinen zu Arbeitsunterbrechung kommt, verbot ihren Mitarbeitern während dieser Zeit die private Nutzung ihrer Smartphones. Sie wies ihre Mitarbeiter durch eine im Betrieb ausgehängte Mitarbeiterinformation auf das Verbot hin. Für die Zuwiderhandlung drohte die Arbeitgeberin mit arbeitsrechtlichen Konsequenzen bis hin zur fristlosen Kündigung. Der Betriebsrat vertrat die Ansicht, dass die einseitige Anordnung des Verbotes sein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG verletze. Das Verbot betreffe seiner Ansicht nach das Ordnungsverhalten der Mitarbeiter im Betrieb. Außerdem kollidiere die private Handynutzung während der Zeiten, in denen keine Arbeit anfalle, nicht mit den vertraglichen Pflichten der Mitarbeiter. Der Betriebsrat ging schließlich gerichtlich gegen das Verbot vor.

Das BAG wies die Anträge des Betriebsrats als unbegründet ab und urteilte, dass dem Betriebsrat kein Mitbestimmungsrecht zusteht. Wirkt sich eine Anordnung sowohl auf das Arbeitsverhalten der Mitarbeiter als auch auf die Ordnung des Betriebes aus, so ist für die Einordnung der Maßnahme und das damit einhergehende Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats der überwiegende Regelungszweck der Anordnung maßgebend. Dies ist für den Einzelfall unter objektiven Maßstäben zu beurteilen. In dem vorliegenden Fall zielte die Weisung nach Ansicht des BAG darauf ab, ein zügiges und konzentriertes Arbeiten sicherzustellen und die vielfältigen Ablenkungen durch Smartphones zu unterbinden. Das Verbot konkretisiere damit zwar nicht die zu verrichtende Tätigkeit, stelle jedoch ihre Verwirklichung sicher. Es betrifft damit das mitbestimmungsfreie Arbeitsverhalten. Daran ändert nichts, dass den Mitarbeitern die Nutzung von Smartphones während der Zeiten, in denen keine Arbeit anfalle, verboten wurde. Auch während dieser Zeiten könne die Arbeitgeberin im Rahmen ihres Direktionsrechts die Arbeitsleistung abfordern und die Mitarbeiter mit Nebentätigkeiten betrauen oder erwarten, dass sie diesen selbständig nachgehen.

Auf die Frage, ob eine Nutzung von Smartphones sozialadäquat und ein entsprechendes Nutzungsverbot das Persönlichkeitsrecht der Mitarbeiter verletze, komme es nicht an. Die bloße – etwaige – Rechtswidrigkeit einer arbeitgeberseitigen Weisung begründet weder ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG noch lässt sie dieses entfallen, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen der Norm vorliegen.

Praxis-Hinweis

Zeiten, in denen (z. B. wegen der Umrüstung Betriebsmitteln, Stromausfall oder Internetproblemen) keine Arbeit anfällt, zählen zur Arbeitszeit. Arbeitgeber können ihre Mitarbeiter in dieser Zeit anderweitig beschäftigen. Dahingehende Anweisungen sind nicht mitbestimmungspflichtig. Sollen für diese Fälle allgemeine Regelungen getroffen werden, kann es sich abhängig von ihrem Regelungszweck um mitbestimmungspflichtige Angelegenheiten handeln. Bei der Einordnung Ihrer Maßnahmen helfen wir Ihnen gerne weiter.

Agnes Lisowski
Rechtsanwältin, Zertifizierte Datenschutzbeauftragte (GDDcert. EU)

Münster
T +49 251 48261-178
a.lisowski@solidaris.de

EuGH-Urteil zur Rechtmäßigkeit der Verarbeitung von Gesundheitsdaten

Von Chris Brauckmann und Agnes Lisowski

Für die Verarbeitung von Gesundheitsdaten bedarf es einer Legitimation gemäß der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO). Bislang war unklar, ob es für die Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung neben dem Vorliegen eines Ausnahmetatbestandes nach Art. 9 Abs. 2 DS-GVO auch einer Rechtsgrundlage nach Art. 6 Abs. 1 DS-GVO bedarf. Das Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 21. Dezember 2023 – C 667/21 – schafft nunmehr Klarheit.

Der Fall

Ein Mitarbeiter des Medizinischen Dienst der Krankenkassen Nordrhein (MDK Nordrhein) war von seinem Arzt arbeitsunfähig krankgeschrieben. Seine Krankenkasse beauftragte den MDK Nordrhein mit der Erstellung eines Gutachtens zur Arbeitsunfähigkeit dieses Mitarbeiters. Um das Gutachten zu erstellen, holte die zuständige Ärztin des MDK Nordrhein unter anderem Informationen vom behandelnden Arzt des Mitarbeiters ein.

Der betroffene Mitarbeiter erfuhr von seinem behandelnden Arzt von der Begutachtung. Er war der Ansicht, dass die mit dem Gutachten zusammenhängende Verarbeitung seiner Gesundheitsdaten durch den MDK Nordrhein unzulässig war. Mit der Begutachtung seiner Arbeitsunfähigkeit hätte seiner Meinung nach ein anderer MDK beauftragt werden müssen. Der Mitarbeiter forderte von seinem Arbeitgeber eine Entschädigung gemäß Art. 82 DS-GVO in Höhe von 20.000 EUR.

Der MDK Nordrhein zahlte nicht, woraufhin der Mitarbeiter Klage erhob. Im Rahmen des Revisionsverfahrens legte das Bundesarbeitsgericht dem EuGH mehrere Fragen zur Vorabentscheidung vor, insbesondere zur Auslegung und Anwendung von Art. 9 Abs. 2 und 3 DS-GVO und Art. 6 Abs. 1 DS-GVO.

Die Entscheidung

Der EuGH bestätigte, dass die gesetzliche Erlaubnis nach Art. 9 Abs. 2 lit. h, Abs. 3 DS-GVO, § 275 Abs. 1 SGB V auch für medizinische Dienste anwendbar ist, wenn sie gleichzeitig Arbeitgeber des Betroffenen sind. Außerdem bedarf Art. 9 Abs. 3 DS-GVO keiner zusätzlichen Anforderungen bezüglich des Zugangs von Kollegen zu Gesundheitsdaten. Solche können sich jedoch aus den Grundsätzen der Integrität und der Vertraulichkeit nach Art. 32 Abs. 1 lit. a und b, Art. 5 Abs. 1 lit. f DS-GVO oder nationalen Gesetzen der Mitgliedstaaten ergeben.

Der EuGH stellt in seinem Urteil klar, dass für die rechtmäßige Verarbeitung sensibler Daten sowohl ein Ausnahmetatbestand nach Art. 9 Abs. 2 DS-GVO als auch eine Rechtsgrundlage nach Art. 6 Abs. 1 DS-GVO erforderlich sind. Um die Rechte und Freiheiten der Betroffenen zu schützen, seien allgemeine Grundsätze für die Verarbeitung personenbezogener Daten, insbesondere die Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen des Art. 6 Abs. 1 DS-GVO zu beachten. Darüber hinaus betont der EuGH, dass Schadenersatzansprüche gemäß Art. 82 DS-GVO rein kompensatorisch sind und keinen strafrechtlichen Charakter haben. Die Haftung des Verantwortlichen erfordert ein Verschulden, wobei die Beweislast beim Verantwortlichen liegt. Ein Mitverschulden des Betroffenen mindert den Schadensersatzanspruch nicht.

Fazit

Die Entscheidung des EuGH hat bedeutende Auswirkungen auf die Praxis der Datenverarbeitung. Verantwortliche, die sensible Daten verarbeiten, müssen sowohl einen Ausnahmetatbestand nach Art. 9 Abs. 2 DS-GVO als auch eine Rechtsgrundlage nach Art. 6 Abs. 1 DS-GVO nachweisen. Dies kann beispielsweise durch Einwilligung, Vertragserfüllung, rechtliche Verpflichtung oder berechtigte Interessen erfolgen. In der Praxis müssen Datenschutzhinweise, Verzeichnisse von Verarbeitungstätigkeiten und interne Datenschutzregelungen bei Bedarf entsprechend angepasst werden. Wir empfehlen, eine sorgfältige Datenverarbeitungspraxis beizubehalten, um Haftungsansprüchen vorzubeugen.

Chris Brauckmann, LL.M.
Wirtschaftsjurist, Externer Datenschutzbeauftragter und Auditor (TÜVcert.)

Münster
T +49 251 48261-0
c.brauckmann@solidaris.de

Agnes Lisowski
Rechtsanwältin, Zertifizierte Datenschutzbeauftragte (GDDcert. EU)

Münster
T +49 251 48261-178
a.lisowski@solidaris.de

Entscheidungen zu Scraping und Schadensersatz nach DS-GVO

Von Chris Brauckmann und Agnes Lisowski

Unter Scraping versteht man eine Technik, bei der automatisierte Skripte verwendet werden, um große Mengen an Daten von Webseiten zu sammeln. In den Jahren 2018 und 2019 haben zum Beispiel Unbekannte massenhaft Daten von Facebook-Nutzern gesammelt und dann im Jahr 2021 im Darknet, einem Teil des Internets, der nur mit spezieller Software zugänglich ist und oft für illegale Aktivitäten genutzt wird, veröffentlicht. Einzelne Betroffene machten Schadensersatzansprüche nach Art. 82 Abs. 1 DS-GVO gegen Facebook gerichtlich geltend. Auch die deutschen Gerichte haben sich im letzten Jahr vermehrt mit Scraping-Fällen befasst.

OLG Hamm

Das Oberlandesgericht (OLG) Hamm hat in drei Entscheidungen (Urteil vom 15. August 2023 – 7 U 19/23; Urteil vom 22. September 2023 – 7 U 77/23; Urteil vom 17. November 2023 – 7 U 71/23) die Meinung vertreten, dass Scraping-Vorfälle nicht automatisch zu einem Schadensersatz gemäß der DS-GVO führen. Laut dem OLG Hamm bedarf es vielmehr eines konkreten, hinreichend dargelegten Schadens im Einzelfall. Der Kontrollverlust über die eigenen Daten allein begründet keinen Schadensersatzanspruch. Eine Vorlage an den EuGH zwecks einer Vorabentscheidung sei nicht notwendig, da sich das OLG Hamm vollständig an der aktuellen Rechtsprechung des EuGH (Urteil vom 4. Mai 2023 – C-300/21) orientiert habe. Nach dieser Rechtsprechung muss eine Person, die von einem Datenschutzverstoß betroffen ist, nachweisen, dass die negativen Folgen einen immateriellen Schaden darstellen.

OLG Stuttgart

Unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des OLG Hamm sowie des EuGH entschied auch das OLG Stuttgart

(Urteil vom 22. November 2023 – 4 U 17/23), dass bloße Lästigkeiten und Unannehmlichkeiten und der bloße Kontrollverlust über die eigenen Daten keinen Schadensersatz nach Art. 82 Abs. 1 DS-GVO begründet.

OLG Dresden

Auch das OLG Dresden folgt in seinem Urteil vom 5. Dezember 2023 – 4 U 709/23 – dem OLG Hamm und stellt fest, dass ein abstrakter „Kontrollverlust" allein für einen immateriellen Schaden im Sinne des Art. 82 Abs. 1 DS-GVO nicht ausreiche. Weiterhin weist das OLG Dresden darauf hin, dass ein bereits mehrere Jahre zurück liegender Scraping-Vorfall und die bloß theoretische Möglichkeit, dass es in der Zukunft zu einem Schaden kommen könnte, für ein Feststellungsinteresse, dass Facebook alle künftigen Schäden zu erstatten habe, nicht ausreiche.

OLG Köln

In seinem Urteil vom 7. Dezember 2023 – 15 U 99/23 – verweist das OLG Köln auf die Ausführungen des OLG Hamm und des OLG Stuttgart zu den immateriellen Schäden bei Scraping und weist die Klage auf Schadensersatz nach Art. 82 Abs. 1 DS-GVO ab. Darüber hinaus stellt das Gericht klar, dass die Klägerin ihren immateriellen Schaden nicht auf die Veröffentlichung derjenigen Daten stützen kann, die auf ihrem Profil bei Facebook als „immer öffentlich" eingestellt waren (Name, Wohnort, Geschlecht und Facebook-ID). Die Klägerin habe durch ihre im Zuge der Registrierung bei Facebook erklärte Zustimmung mit den dort geltenden Nutzungsbedingungen sich damit einverstanden erklärt, dass diese Daten in die Öffentlichkeit gelangen.

Fazit

Scraping-Vorfälle führen nicht automatisch zu einem DSGVO-Schadensersatz nach Art. 82 Abs. 1 DS-GVO. Um einen Schadensersatzanspruch geltend zu machen, müssen die Betroffenen nachweisen, dass die erlittenen Folgen einen immateriellen Schaden darstellen. Jeder Fall bedarf einer individuellen Betrachtung. Die Urteile unterstreichen die Bedeutung einer differenzierten Betrachtung von Datenschutzverletzungen und stellen klar, dass die Rechtsprechung des EuGH durch nationale Gerichte angemessen berücksichtigt wird.

Chris Brauckmann, LL.M.
Wirtschaftsjurist, Externer Datenschutzbeauftragter und Auditor (TÜVcert.)

Münster
T +49 251 48261-0
c.brauckmann@solidaris.de

Agnes Lisowski
Rechtsanwältin, Zertifizierte Datenschutzbeauftragte (GDDcert. EU)

Münster
T +49 251 48261-178
a.lisowski@solidaris.de

Auskunftsersuchen eines Gesellschafters für Kaufangebote zulässig

Von Chris Brauckmann und Agnes Lisowski

Der Bundesgerichtshof (BGH) erklärt in seinem Beschluss vom 24. Oktober 2023 – II ZB 3/23 – das Auskunftsersuchen eines Gesellschafters bezüglich personenbezogener Daten von Mitgesellschaftern für zulässig, auch wenn diese Informationen für die Unterbreitung von Kaufangeboten genutzt werden sollten.

Eine Zweitmarktfondsgesellschaft klagte gegen eine Treuhandkommanditistin, die im Auftrag einer Fondsgesellschaft ein Register mit persönlichen Daten und Beteiligungshöhen der Treugeber führt. Die Treugeber sind mittelbar beteiligte Anleger an der Fondsgesellschaft. Der Gesellschaftsvertrag regelt, dass die Treugeber im Innenverhältnis der Gesellschaft und der Gesellschafter die gleiche Rechtsstellung wie ein Kommanditist haben. Die Treugeber sind bevollmächtigt, ihre Mitgliedschaftsrechte selbst auszuüben, einschließlich der Teilnahme an Gesellschafterversammlungen. Die Klägerin forderte von der Beklagten vergeblich Auskunft über persönliche Daten und Beteiligungshöhen der Treugeber, um sich auf eine Gesellschafterversammlung vorzubereiten und mit den Treugebern unter Umständen zwecks eines Kaufangebots für die Anteile der Muttergesellschaften in Kontakt zu treten. Das Amtsgericht gab der Klage statt und die Treuhandkommanditistin wurde zur Auskunft über Titel, Namen, Adressen und Beteiligungshöhen der Treugeber verurteilt. Das Landgericht verwarf die Berufung als unzulässig, woraufhin die Treuhandkommanditistin Rechtsbeschwerde vor dem BGH einlegte.

Der BGH hielt das Auskunftsersuchen der Klägerin für rechtlich zulässig. Er stellte klar, dass in Gesellschaften die Zusammenarbeit der Gesellschafter für die Willensbildung entscheidend ist. Insbesondere müssen Anleger, deren Stimmkraft von der Höhe ihrer Kapitaleinlage abhängt, über die Machtverhältnisse in der Gesellschaft informiert sein, um ihre Mitgliedschaftsrechte wirksam ausüben zu können. Daher ist die Kenntnis der Beteiligungshöhen für die informierte Ausübung der Mitgliedschaftsrechte notwendig und datenschutzrechtlich nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. b DS-GVO zulässig. Eine Auskunft, um Kaufangebote für Anteile anderer Mitgesellschafter vorzubereiten, zähle demnach zu den üblichen gesellschaftlichen Belangen, solange die Nutzung der Daten nur für Angelegenheiten der Gesellschaft und gegenüber Mitgesellschaftern erfolge.

Fazit

Bisherige Entscheidungen des BGH bezogen sich nur auf die Kenntnis der Stammdaten der Mitgesellschafter, also deren Namen und Anschriften. Nunmehr ist auch die Auskunft über die Beteiligungshöhe des jeweiligen Mitgesellschafters zulässig. Die Entscheidung verdeutlicht, dass die DS-GVO nicht über den gesellschaftsrechtlichen Auskunftsansprüchen steht und dass die Ausübung solcher Ansprüche im Rahmen der gesellschaftlichen Belange als legitim erachtet wird, solange die Datenverwendung ausschließlich für Angelegenheiten der Gesellschaft und im Verhältnis zu den Mitgesellschaftern erfolgt.

Chris Brauckmann, LL.M.
Wirtschaftsjurist, Externer Datenschutzbeauftragter und Auditor (TÜVcert.)

Münster
T +49 251 48261-0
c.brauckmann@solidaris.de

Agnes Lisowski
Rechtsanwältin, Zertifizierte Datenschutzbeauftragte (GDDcert. EU)

Münster
T +49 251 48261-178
a.lisowski@solidaris.de

Solidaris

Impressum

Herausgeber
Solidaris Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
51149 Köln, Von-der-Wettern-Str. 11
51152 Köln, Postfach 92 02 55

Geschäftsführer: Dr. Axel Stephan Scherff

Sitz der Gesellschaft: 51149 Köln
Registergericht: Amtsgericht Köln,
HRB 69691005

Redaktion
Michael Basangeac
T +49 2203 8997-153,
F +49 2203 8997-199
m.basangeac@solidaris.de

Redaktionsschluss dieser Ausgabe:
31. Januar 2024

Kontakt/Newsletterverwaltung
Dieser Newsletter ist ein kostenloser Service der Solidaris Rechtsanwaltsgesellschaft mbH. Unser zentrales Anliegen ist es, Sie mit aktuellen Informationen aus dem Bereich des Rechts zu versorgen. Sollte dieser Newsletter für Sie jedoch keinen informativen Mehrwert aufweisen, können Sie ihn jederzeit unter www.solidaris.de mit sofortiger Wirkung abbestellen. Bitte zögern Sie nicht, uns bei Fragen, Anmerkungen, Kritik und Feedback zu kontaktieren. Ihr Ansprechpartner: Herr Timo Haep, Telefon: 02203 . 8997-136, E-Mail: t.haep@solidaris.de.

Disclaimer
Die Inhalte dieses Newsletters dienen ausschließlich der allgemeinen juristischen Information. Sie stellen keine rechtliche Beratung dar und können eine einzelfallbezogene Beratung nicht ersetzen. Durch die Übersendung dieses Newsletters wird kein Mandatsverhältnis zwischen Absender und Empfänger begründet. Obwohl wir die Inhalte dieses Newsletters nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt haben, können sie wegen ihres rein informativen Charakters die aktuellen rechtlichen Entwicklungen nicht vollständig berücksichtigen und wiedergeben.