

Newsletter 1/2010 vom 1. Oktober 2010

Sehr geehrte Damen und Herren, liebe Leserinnen und Leser,

wir dürfen Sie recht herzlich als Leserin/Leser unseres neuen Newsletters begrüßen.

Regelmäßig haben wir Sie in den letzten Jahren im Dezember mit unserem Info-Brief Recht & Steuern über die rechtlichen und steuerlichen Entwicklungen unterrichtet. Mit unserem neuen Newsletter werden wir Sie nunmehr vierteljährlich über aktuelle Entwicklungen in den Bereichen Recht und Steuern sowie Wirtschaftsprüfung und Unternehmensberatung informieren.

Im Bereich Wirtschaftsprüfung informieren wir Sie über wesentliche Auswirkungen des BilMoG auf den nächsten Jahresabschluss, im Bereich Recht geben wir u. a. arbeitsrechtliche und medizinrechtliche Hinweise sowie Informationen zur neuen Vergabeverordnung. Die Steuerabteilung erläutert die neuesten Entwicklungen der Rechtsprechung der Finanzgerichte und die BPG Unternehmensberatung berichtet über zwei Studien, die in Kürze durchgeführt werden.

Hinweise in eigener Sache schließen den Newsletter ab.

Gerne möchten wir Sie auf unseren 2. BPG-Krankenhaustag am 28. Oktober 2010 in Münster aufmerksam machen. Die Themenschwerpunkte liegen im Bereich Altersmedizin und Arbeitgeberattraktivität. Als externen Referenten konnten wir unter anderem Dr. med. Hans Stefan Paech, Leiter Medizinstrategie der Sana Klinikern AG gewinnen. Die Ausschreibung zu unserem Krankenhaustag finden Sie auf unserer Homepage unter www.bpg-muenster.de.

Wir wünschen Ihnen interessante Erkenntnisse bei der Lektüre.

Dipl.-Ing. Jochen Hartung, Wirtschaftsprüfer

BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Golo Busch, Rechtsanwalt

BPG Rechtsanwaltsgesellschaft

Dipl.-Kfm. Andreas Kamp

BPG Unternehmensberatungsgesellschaft

Inhalt

Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

BilMoG, jetzt wird es ernst.

Schon im letzten Quartal an den Abschluss 31. Dezember 2010 denken! [Seite 3](#)

Bilanzielle Darstellung des Risikos durch MDK-Einzelfallprüfungen [Seite 4](#)

Umsatzsteuerliche Organschaft, wirtschaftliche Eingliederung

– Urteil des Bundesfinanzhofs vom 20. August 2009 [Seite 5](#)

Erbringung von Basisleistungen gegenüber dem Betreiber einer "Betreuten Wohnen" – Einrichtung

– Urteil des Bundesfinanzhofes vom 16. Dezember 2009 [Seite 5](#)

Gewerbesteuerfreiheit für Überschüsse aus steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben

– Urteil des Finanzgerichts Bremen vom 12. Mai 2010 [Seite 5](#)

Steuerfreie Lohnzuschläge nach § 3b EStG - Vergütung der Rufbereitschaftszeit eines Arztes

– Urteil des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg vom 24. März 2010 [Seite 6](#)

Verlustverrechnung aus mehreren wirtschaftlichen Tätigkeiten [Seite 7](#)

Supermärkte als Werkstatt für behinderte Menschen – ein Zweckbetrieb [Seite 7](#)

Rechtsanwaltsgesellschaft

Niedergelassene Vertragsärzte können gegen Zulassung von Krankenhäusern zur ambulanten Behandlung nach § 116b SGB V klagen – Beschluss des Sächsischen Landessozialgerichts vom 03. Juni 2010 [Seite 8](#)

Neue Vergabeverordnung in Kraft getreten [Seite 9](#)

Die Ärztevergütung des TV-Ärzte/VKA

– Ein interessanter Baustein der Arbeitgeberattraktivität katholischer Krankenhausträger [Seite 10](#)

Überraschende Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR):

Kündigung eines Arbeitnehmers der Kirche wegen Ehebruchs kann rechtswidrig sein! [Seite 11](#)

Anspruch auf Mindesturlaub bei Erwerbsunfähigkeit – es bleibt spannend:

LAG Köln gegen LAG Baden-Württemberg [Seite 11](#)

Unternehmensberatungsgesellschaft

Fachkräftemangel versus Arbeitgeberattraktivität [Seite 13](#)

Studie zur Business- und Kundenorientierung in der IT [Seite 13](#)

Intern

1. BPG-Altenhilfetag am 4. Mai 2010 in Münster [Seite 14](#)

Personalia [Seite 14](#)

Impressum [Seite 15](#)



Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

BilMoG, jetzt wird es ernst. Schon im letzten Quartal an den Abschluss 31. Dezember 2010 denken!

Am 29. Mai 2009 trat das Gesetz zur Modernisierung des Bilanzrechts (BilMoG) in Kraft. Es stellt die umfangreichste HGB-Bilanzrechtsreform seit 20 Jahren dar. Der Großteil der neuen handelsrechtlichen Regeln ist für die Geschäftsjahre ab dem 1. Januar 2010 verpflichtend anzuwenden. Die Vorschriften des BilMoG führen zu umfangreichen Änderungen in Bezug auf Ansatz und Bewertung von Vermögensposten und Schulden. Bisher bestehende Wahlrechte fallen zum Teil weg, während zugleich neue Wahlrechte entstehen. Des Weiteren sollen zusätzliche Anhang- und Lageberichtsangaben für mehr Transparenz sorgen. Das Inkrafttreten des BilMoG hat auch auf die Rechnungslegung von Krankenhäusern, unabhängig von deren Rechtsform, erhebliche Auswirkungen. Die wichtigsten Neuerungen für diese Unternehmen werden im Folgenden zusammengefasst und kurz erläutert:

1. Wegfall des Ansatzwahlrechts für Aufwandsrückstellungen

Rückstellungen für unterlassene Instandhaltungsmaßnahmen des Geschäftsjahres, die zwischen dem vierten und zwölften Monat des Folgejahres nachgeholt werden (§ 249 Abs. 1 S. 3 HGB a.F.), dürfen zukünftig nicht mehr gebildet werden. Dies gilt ebenso für Aufwandsrückstellungen nach § 249 Abs. 2 HGB a.F. Hierunter fallen auch Rückstellungen für Großreparaturen und Wartungen von medizinischen Geräten, die ohne rechtliche Verpflichtung durchgeführt werden, beispielsweise für den Ersatz einer Röntgenröhre. Die Aufwandsrückstellungen, die bis zum 31. Dezember 2009 bereits bestanden, können in den Folgejahren beibehalten oder in die Gewinnrücklagen umgliedert werden. Diejenigen Beträge, die im letzten Jahr vor der erstmaligen Anwendung des BilMoG zu den Rückstellungen zugeführt wurden und nicht beibehalten werden, sind erfolgswirksam aufzulösen.

2. Bewertungsänderungen bei langfristigen Rückstellungen

Bei der Bewertung der Rückstellungen müssen von jetzt an die wirtschaftlichen Entwicklungen berücksichtigt werden.

Beispielsweise sind zukünftig bei der Bemessung von Pensionsrückstellungen Lohn- und Rentensteigerungen einzu-beziehen. Des Weiteren sind alle Rückstellungen mit einer Restlaufzeit von mehr als einem Jahr mit einem durchschnittlichen Marktzinssatz der letzten sieben Jahre abzu-zinsen (§ 253 Abs. 2 HGB n.F.). Durch die Neubewertung der Rückstellungen entstehende (mögliche) Auflösungsbeträge brauchen nicht ertragswirksam gebucht werden, sondern dürfen weiter als Rückstellung beibehalten werden, soweit der Betrag bis zum 31. Dezember 2024 wieder zugeführt werden müsste.

3. Aktivierungswahlrecht von selbsterstellten immateriellen Vermögensgegenständen

Mit Inkrafttreten des BilMoG wird das bis dato geltende Ansatzverbot für selbst geschaffene immaterielle Vermögensgegenstände des Anlagevermögens (§ 248 Abs. 2 HGB a.F.) aufgehoben und durch ein Wahlrecht (§ 248 Abs. 2 HGB n.F.) ersetzt. Das Wahlrecht erlaubt die in der Entwicklungsphase angefallenen Aufwendungen zu aktivieren, falls der immaterielle Wert die Voraussetzungen für das Vorliegen eines Vermögensgegenstandes erfüllt. Auch muss eine Trennung von Forschungs- und Entwicklungskosten gewährleistet sein, da nach § 255 Abs. 2 und 2a HGB n.F. das Aktivierungswahlrecht nur für die während der Entwicklungsphase anfallenden Kosten gilt. Dieses neue Wahlrecht ist im Bereich der Medikamentenentwicklung von besonderer Bedeutung.

4. Anpassung der Herstellungskostenuntergrenze

Ab dem Geschäftsjahr 2010 sind die Gemeinkosten ein verpflichtender Bestandteil der Herstellungskosten (§ 255 Abs. 2 HGB n.F.). Somit findet eine Annäherung der handelsrechtlichen an die steuerliche Regelung statt. Für Krankenhäuser führt dies im Jahr der Umstellung zu einem höheren Bestand an unfertigen Leistungen, den sogenannten Überliegern.

5. Konkretisierung der Verantwortung zur Unternehmens- überwachung durch das Aufsichtsgremium

Der § 107 Abs. 3 AktG wurde konkretisiert. Daraus folgt, dass sich in Zukunft das Aufsichtsorgan von der Wirksamkeit des bestehenden internen Kontroll- und Risikomanagementsystems sowie des internen Revisions-systems überzeugen muss. Somit steigt die Bedeutung

der Berichterstattung der Geschäftsführung, der Prüfungen der internen Revision sowie der externen Prüfung ausgewählter Geschäftsbereiche.

Um nicht von unangenehmen Auswirkungen während der Jahresabschluss-erstellung bzw. -prüfung überrascht zu werden, sollte bereits frühzeitig mit der Planung der notwendigen Umstellungen begonnen werden. Zunächst sollte überprüft werden, inwieweit das jeweilige Unternehmen von den neuen Regelungen des BilMoG betroffen ist. Anschließend sollte eine Überprüfung der Auswirkungen auf Systeme, Prozesse und Organisationen folgen. Auch eine Identifikation möglicher Handlungsoptionen ist auf jeden Fall empfehlenswert.

6. Handlungsempfehlung

Der Übergang auf die neue Rechnungslegung macht es grundsätzlich erforderlich, auf den 1. Januar 2010 eine Eröffnungsbilanz unter Anwendung der neuen Bewertungsgrundsätze zu erstellen. In der Praxis stellen wir fest, dass diese Vorgehensweise nur in wenigen Fällen gewählt wird mit dem Hinweis, die Problematik bei der Erstellung des Jahresabschlusses zum 31. Dezember 2010 "mit zu erledigen". Gerne beraten wir sie außerhalb der Prüfung zu diesen komplexen Fragestellungen. Unsere Mitarbeiter können sie bei der Auslotung der bestehenden Gestaltungsspielräume unterstützen.

Ihr Ansprechpartner:

Dipl.-Kfm. Jürgen Groteschulte,
Wirtschaftsprüfer
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Tel.: 0251/48 20 4-25
e-mail: j.groteschulte@bpgwp.de

Bilanzielle Darstellung des Risikos durch MDK-Einzelfallprüfungen

Durch das am 25. März 2009 in Kraft getretene Krankenhausfinanzierungs-reformgesetz (KHRG) wurde die MDK-Aufwandspauschale für ungerechtfertigte Abrechnungsprüfungen von Euro 100,00 auf Euro 300,00 erhöht. Die vom Gesetzgeber offensichtlich gewünschte Reduzierung der Einzelfallprüfungen nach § 275 SGB V konnte durch unseren Mandantenkreis und die von medinfoweb.de jährlich durchgeführte Frühjahrsumfrage nicht bestätigt werden. Im Gegenteil ist im Vergleich zum Vorjahr sogar ein leichter Anstieg der Prüfquote des MDK zu verzeichnen. Insgesamt wurden rd. 11 % aller DRG-Fälle einer Prüfung unterzogen. Von diesen Fällen wurden rd. 59 % zugunsten der Krankenhäuser entschieden.

Die Prüfungen durch den MDK führen teilweise zu erheblichen Verzögerungen im Zahlungseingang bzw. zu kompletten Zahlungsausfällen. Des Weiteren werden durch MDK-Anfragen in nicht unerheblichem Maße interne Personalkosten verursacht, die ebenfalls in der Risikobewertung der Forderungen zu berücksichtigen sind. Im Falle einer Rechnungskür-

zung durch den MDK ist zunächst zu prüfen ob die Forderung seitens der Kostenträger bereits beglichen ist oder ob diese noch besteht. Für noch offene Rechnungen muss bei der Bewertung der Forderungen gegen die Kostenträger eine entsprechende Einzelwertberichtigung erfolgen.

Bei bereits beglichenen Forderungen sind die möglichen Risiken durch Rückzahlungsverpflichtungen in Form einer Rückstellung zu berücksichtigen. Die zum Bilanzstichtag bereits vom MDK korrigierten Fälle stellen eine Verbindlichkeit dar und sind nicht für die Bemessung der Rückstellung heranzuziehen. Grundsätzlich sind u. E. zwei verschiedene Bewertungsverfahren zur Bemessung der Rückstellung zu unterscheiden. Zum einen die Bewertung anhand einer Auswertung über jeden vom MDK angefragten Fall (Einzelfallbewertung), oder durch eine pauschale Ermittlung des Rückstellungsbetrags (Pauschalbewertung).

Einzelfallbewertung

Hierfür ist die Summe der zum Bilanzstichtag noch strittigen Beträge als Bemessungsgrundlage heranzuziehen. Diese multipliziert man mit der bundesdurchschnittlichen Änderungsquote von rd. 41 % (Anteil der Prüfungen mit positivem Ausgang für den MDK) oder mit einer hausindividuellen Änderungsquote. Hinzu kommen noch die durch die Bearbeitung der MDK-Anfragen entstehenden Kosten.

Exemplarische Darstellung der Einzelfallbewertung:

Ermittlung der Änderungsquote						
Anzahl MDK-Fälle die zugunsten der Kostenträger entschieden wurden (Berichtsjahr oder Vorperiode)						938
/ Anzahl aller vom MDK angefragter Fälle (Berichtsjahr oder Vorperiode)						2.136
= Änderungsquote						43,91%
Ermittlung des Rückstellungsbetrags						
Lfd. Nr.	DRG	Vorgangsnummer	Name	strittiger Betrag in €	Korrektur durch MDK	zum Bilanzstichtag noch strittiger Betrag (in Bearbeitung)
1	902z	00367853	Name 1	11.238,50	Ja	-
2	a07b	05371112	Name 2	27.302,29	Ja	-
3	a09c	05371113	Name 3	312,76	Nein	-
4	e68f	00035699	Name 4	24.498,48	In Bearbeitung	24.498,48
...
...	f28c	00690235	Name 2.134	923,73	In Bearbeitung	923,73
2.134	r66b	00910056	Name 2.135	179,12	In Bearbeitung	179,12
2.135	g02z	01000135	Name 2.136	2.914,04	In Bearbeitung	2.914,04
2.136	l02c	07809313	Name 2.137	4.671,00	nein	-
Summe						374.744,06
Zum Bilanzstichtag noch strittiger Betrag (MDK-Prüfung noch nicht abgeschlossen)				374.744 €		
x Änderungsquote in % (hausindividuell)				43,91%		
= zu erwartender Rückzahlungsbetrag				164.565 €		
+ interne Kosten				8.000 €		
= Rückstellungsbetrag				172.565 €		
Rückstellung gerundet				172.600 €		

Umsatzsteuerliche Organschaft, wirtschaftliche Eingliederung – Urteil des Bundesfinanzhofs vom 20. August 2009

Eine umsatzsteuerliche Organschaft besteht dann, wenn eine Organgesellschaft (GmbH) finanziell, wirtschaftlich und organisatorisch in den Organträger eingegliedert ist. Während in der Vergangenheit höchstrichterlich geklärt wurde, welche Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit die organisatorische Eingliederung vorliegt, hat sich der Bundesfinanzhof (BFH) in einer jüngeren Entscheidung (Urteil vom 20. August 2009, Az.: V R 30/06) mit der Frage der wirtschaftlichen Eingliederung beschäftigt.

Nach Auffassung des BFH liegt keine wirtschaftliche Eingliederung der Organgesellschaft vor, wenn der Organträger zwar entgeltliche Leistungen, wie etwa die Finanzbuchhaltung oder das Personalwesen für die Organgesellschaft erbringt, diese innerhalb der Organgesellschaft aber nur unwesentliche Bedeutung haben. Dabei hat der BFH auf der Ebene der Organgesellschaft auf das Verhältnis der entsprechenden Verwaltungsleistungen des Organträgers zu den gesamten Umsätzen der Organgesellschaft abgestellt.

Praxishinweis: Die Voraussetzungen für das Vorliegen einer umsatzsteuerlichen Organschaft werden seitens der Rechtsprechung weiter verschärft. Vor diesem Hintergrund bleibt abzuwarten, wie die Finanzverwaltung dieses Urteil anwenden will. Im Vorfeld sollten Organgesellschaften jedoch klären, wie hoch der Anteil der eingekauften Managementleistungen gegenüber den erzielten Umsätzen ist.

Ihr Ansprechpartner:

Dipl.-Kfm. Oliver Rulle; Steuerberater
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Tel.: 0251/48 20 4-21
e-mail: o.rulle@bpgwp.de

Erbringung von Basisleistungen gegenüber dem Betreiber einer „Betreuten Wohnen“- Einrichtung – Urteil des Bundesfinanzhofs vom 16. Dezember 2009

In der Praxis bieten immer mehr steuerbegünstigte Körperschaften gegenüber Bewohnern einer „Betreuten-Wohnen“-Einrichtung Betreuungsleistungen an, die entweder als Basisleistungen im Zusammenhang mit dem Mietvertrag oder als separate Zusatzleistungen angeboten werden.

Der Bundesfinanzhof (BFH) hat nunmehr mit Urteil vom 16. Dezember 2009 (Az.: I R 49/08) entschieden, dass wenn die Basisleistungen nicht im Rahmen des Mietvertrages direkt mit den Bewohnern der „Betreuten-Wohnen“-Einrichtung, sondern mit dem Betreiber bzw. Rechtsträger abgeschlossen werden, kein Zweckbetrieb Wohlfahrtspfle-

ge im Sinne von § 66 AO vorliegt. Als Begründung führte der BFH aus, dass die Basisleistungen aufgrund der vertraglichen Ausgestaltung unmittelbar gegenüber dem Betreiber bzw. Rechtsträger erbracht werden, der nicht dem begünstigten Personenkreis im Sinne von § 53 AO zugeordnet werden kann. Auch könne nach Auffassung des BFH kein allgemeiner Zweckbetrieb im Sinne von § 65 AO vorliegen, da das Anbieten der Basisleistungen über den Betreiber bzw. Rechtsträger nicht unerlässlich für die Verwirklichung der steuerbegünstigten satzungsmäßigen Zwecke sei und in diesem Bereich in größerem Umfang ein Wettbewerb zu nicht begünstigten Betrieben bestehe.

Praxishinweis: Steuerbegünstigte Körperschaften, deren Leistungskatalog das „Betreute Wohnen“ umfasst, sollten prüfen, mit wem der Vertrag über das Erbringen von Basisleistungen abgeschlossen worden ist. Nur wenn dieser direkt mit den Bewohnern vereinbart wurde, liegt unter den weiteren Voraussetzungen des § 53 AO ein Zweckbetrieb vor. Andernfalls wird ein ertragsteuerepflichtiger wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb begründet.

Ihr Ansprechpartner:

Dipl.-Kfm Oliver Rulle; Steuerberater
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Tel.: 0251/48 20 4-21
e-mail: o.rulle@bpgwp.de

Gewerbsteuerfreiheit für Überschüsse aus steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben – Urteil des Finanzgerichts Bremen vom 12. Mai 2010

Nach § 3 Nr. 20 GewStG sind Krankenhäuser, Altenheime, Altenwohnheime und Pflegeheime von der Gewerbesteuer befreit, so lange sie 40 % ihrer Leistungen gegenüber den in § 61 Abs. 1 des Zwölften Buches Sozialgesetzbuch oder der in § 53 Nr. 2 AO genannten Personen zugute kommen lassen. Strittig war in dem Sachverhalt der Umfang der Gewerbesteuerfreiheit für die Überschüsse aus steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben, die von einer gemeinnützigen Körperschaft unterhalten wurden.

Der Gesetzgeber hat in § 3 Nr. 20 GewStG nach Ansicht des FG Bremen (Urteil vom 12. Mai 2010, AZ.: 3K 51/09) zum Ausdruck gebracht, dass die Gewerbesteuerfreiheit – ungeachtet des Vorliegens eines Zweckbetriebes – auch bei einer steuerbegünstigten Körperschaft greifen soll. Maßgeblich ist, ob die Überschüsse aus Leistungen resultieren, die gegenüber Bewohnern der in § 3 Nr. 20 GewStG genannten Einrichtungen erbracht werden. Demnach ist nach Ansicht des Finanzgerichts für die Überschüsse aus z. B. Getränkeverkauf und Telefonüberlassung an Bewohner die Gewerbesteuerfreiheit zu gewähren. Nach der hier vertretenen Rechtsauffassung wären sämtliche Überschüsse aus Leistungen an die Patienten bzw. Bewohner von der Gewerbesteuer befreit, unabhängig davon ob sie im Rahmen

des steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs der Körperschaftsteuer unterliegen. Derzeit ist das Verfahren unter dem Aktenzeichen I R 43/10 beim Bundesfinanzhof anhängig. Dem gegenüber hat das FG Berlin-Brandenburg mit dem rechtskräftigen Urteil vom 21. Januar 2009 den Standpunkt vertreten, dass die Gewerbesteuerfreiheit des § 3 Nr. 20 GewStG nur die im Rahmen eines Zweckbetriebes erzielten Gewinne umfasst. Das Gericht begründet die Entscheidung damit, dass der Sinn und Zweck der Befreiungsvorschrift nach § 3 Nr. 20 GewStG darin liegt, die bestehenden Versorgungsstrukturen bei der Behandlung kranker und pflegebedürftiger Personen zu verbessern und die Sozialversicherungsträger von Aufwendungen zu entlasten. Werden demnach Gewinne, die nicht im Rahmen eines Zweckbetriebes erzielt werden, als gewerbesteuerfrei behandelt, so würden vorrangig eigenwirtschaftliche Interessen eines Krankenhauses begünstigt.

Praxishinweis: Es bleibt abzuwarten, ob sich der Bundesfinanzhof der Rechtsauffassung des FG Bremen anschließt oder analog zum Urteil des FG Berlin-Brandenburg entscheidet und damit die Gewerbesteuerfreiheit nur auf Gewinne im Rahmen von Zweckbetrieben zutrifft.

Ihre Ansprechpartnerin:

Judith Schöpfer
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Tel.: 0251/48 20 4-76
e-mail: j.schoepper@bpgwp.de

Steuerfreie Lohnzuschläge nach § 3b EStG - Vergütung der Rufbereitschaftszeit eines Arztes - Urteil des Finanzgerichts Berlin-Brandenburg vom 24. März 2010

Zuschläge, die ein Arbeitgeber seinen Arbeitnehmern zusätzlich zum Grundlohn für Sonntags-, Feiertags- und Nachtarbeit zahlt, können nach § 3b Einkommensteuergesetz (EStG) steuerfrei gezahlt werden, soweit hierbei die vom Gesetzgeber geforderten Voraussetzungen eingehalten werden. Steuerfrei sind nach § 3b Abs. 1 EStG Zuschläge, die neben dem Grundlohn gezahlt werden, soweit sie für Nachtarbeit 25 %, für Sonntagsarbeit 50 % und für Feiertagsarbeit 125 % des Grundlohns nicht übersteigen. Für bestimmte Feiertage darf der Zuschlag maximal 150 % des Grundlohns betragen (vgl. § 3b Abs. 1 Nr. 3 und 4 EStG). Auch Zuschläge für Rufbereitschaftsdienste sind steuerfrei, soweit sie in den nach § 3b EStG begünstigten Zeiten geleistet werden (Bundesfinanzhof, Urteil vom 27. August 2002 - VI R 64/96). Grundlohn ist der laufende Arbeitslohn, der dem Arbeitnehmer für seine regelmäßige Arbeitszeit zusteht. Er ist in einen Stundenlohn umzurechnen und mit maximal 50 € anzusetzen, § 3b Abs. 2 EStG. Nachtarbeit ist die Arbeit in der Zeit von 20 bis 6 Uhr.

Einen gesetzlichen Anspruch auf Lohnzuschläge für Sonn- und Feiertagsarbeit gibt es nicht, nur der Anspruch auf einen angemessenen Ausgleich für Nachtarbeit ist gesetzlich geregelt (§ 6 Abs. 5 Arbeitszeitgesetz). Ein Anspruch auf Zuschläge für Sonntags- und Feiertagsarbeit kann sich aus Tarifvertrag, Betriebsvereinbarung, betrieblicher Übung oder dem Arbeitsvertrag ergeben. Die gesetzliche Regelung des § 3b EStG zur Steuerfreiheit der Zuschläge gilt für jeden Arbeitnehmer, der einen Anspruch auf diese Zuschläge erwirkt.

Sowohl bei der Lohngestaltung als auch bei der Lohnabrechnung ist erhöhte Vorsicht geboten, damit die steuerbefreiende Wirkung anerkannt wird.

So hat das Finanzgericht Berlin-Brandenburg in einem aktuellen Urteil vom 24. März 2010 (Az: 3 K 6251/06 B) einem in einem Krankenhaus angestellten Arzt die Steuerfreiheit für die Vergütung seiner Rufbereitschaftszeit versagt. Dieser war verpflichtet, Rufbereitschaftsdienste abzuleisten. An seinen Bereitschaftstagen musste er werktags von 16:00 bis 08:00 Uhr und an Samstagen, Sonn- und Feiertagen von 08:00 bis 08:00 Uhr des nächsten Tages auf Abruf für die Krankenversorgung zur Verfügung stehen. Für alle Stunden des Bereitschaftsdienstes zahlte der Arbeitgeber dieselbe Vergütung in Höhe von 40 % des Grundlohns. Das Finanzamt übernahm die in der elektronischen Lohnsteuerbescheinigung vom Arbeitgeber bescheinigten Werte, also insbesondere den dort ausgewiesenen Bruttoarbeitslohn sowie die darauf entfallende einbehaltene Lohnsteuer. Der Arzt beantragte beim Finanzamt die Erstattung der zuviel abgeführten Lohnsteuer mit der Begründung, dass sein Arbeitgeber es versäumt habe, die Zuschläge für Rufbereitschaftsdienste steuerfrei auszahlte. Nach erfolglosem Einspruch erhob der Arzt Klage vor dem FG Berlin-Brandenburg.

Nach Auffassung des Gerichts scheidet die Steuerfreiheit im vorliegenden Fall daran, dass der Arzt den Zuschlag in Höhe von 40 % seines Grundlohns auch für die Stunden erhielt, die nicht als Nachtarbeit oder Sonn- oder Feiertagsarbeit galten (z. B. werktags vor 20:00 Uhr). Nach der Intention des Gesetzgebers und dem eindeutigen Wortlaut des § 3b EStG sind laut Finanzgericht nur Zuschläge steuerfrei, die über den an sich geschuldeten Grundlohn wegen der Tätigkeit außerhalb der üblichen Arbeitszeit gezahlt würden. Da hier dem Arzt für alle Stunden des Bereitschaftsdienstes - unabhängig davon ob sie inner- oder außerhalb der nach § 3b EStG begünstigten Zeiten lagen - Zuschläge gezahlt wurden, liegen nach Auffassung des FG Berlin-Brandenburg die Voraussetzungen des § 3b EStG nicht vor mit der Folge, dass die Zuschläge insgesamt steuerpflichtig sind.

Der Kläger hat das Urteil mit der Nichtzulassungsbeschwerde angegriffen (Az. des BFH: VI B 72/10).

Ihre Ansprechpartner:

Dipl.-Kfm. Oliver Rulle, Steuerberater
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Tel.: 0251/48204-21
e-mail: rulle@bpgwp.de o.rulle@bpgwp.de

Verlustverrechnung aus mehreren wirtschaftlichen Tätigkeiten

Mehrere wirtschaftliche Geschäftsbetriebe sind gemäß § 64 Abs. 2 AO als ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb zu behandeln. Die Gewinne und Verluste der wirtschaftlichen Geschäftsbetriebe können also grundsätzlich miteinander verrechnet werden. Nach der Auffassung des Instituts der Wirtschaftsprüfer (IDW) dürfen jedoch dauerhafte Verluste aus sogenannten Liebhabereibetrieben nicht mit dem Gewinn aus wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben verrechnet werden, da eine steuerbefreite Körperschaft auch mit ihren wirtschaftlichen Geschäftsbetrieben Überschüsse erzielen muss, um daraus die Verwirklichung der ideellen Zwecke finanzieren zu können. Die Fortführung eines dauerdefizitären Betriebs so das IDW beruht nicht auf gemeinnützigen Motiven, sondern dient ausschließlich der Befriedigung privater Interessen der Mitglieder der Körperschaft.

Praxishinweis: Ist absehbar, dass ein wirtschaftlicher Geschäftsbetrieb dauerhaft Verluste erwirtschaftet, sollte in Erwägung gezogen werden diesen einzustellen.

Ihre Ansprechpartnerin:

Judith Schöpfer
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Tel.: 0251/48 20 4-76
e-mail: j.schoepper@bpgwp.de

Supermärkte als Werkstatt für behinderte Menschen – ein Zweckbetrieb

Einige Jahre lang herrschte Unklarheit darüber, ob eine steuerbegünstigte Körperschaft einen Supermarkt als Werkstatt für behinderte Menschen (WfbM) oder Integrationsprojekt führen kann. So vertrat das Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) bislang die Auffassung, dass eine Werkstatt, die ihren Schwerpunkt von Produktion und Dienstleistung weg und hin zum Handel verlegt, grundsätzlich keine WfbM und kein Integrationsprojekt begründet, auch wenn dort behinderte Menschen beschäftigt werden. Der Handel gehöre nur insoweit zum Tätigkeitsbereich der Werkstätten, als er den Handel mit in den Werkstätten produzierten Waren betrifft und so eine Folge der originären Tätigkeit der Werkstatt darstellt.

Nach aktueller Auffassung des BMAS stellt der Handel nun doch eine Tätigkeit dar, die im Rahmen einer WfbM oder eines Integrationsprojekts steuerunschädlich durchgeführt werden kann. Darauf Bezug nehmend teilte das Bayerische Staatsministerium der Finanzen mit, dass die Anerkennung als Zweckbetrieb dann möglich sei, wenn eine entsprechende Bescheinigung der Sozialverwaltung bzw. des Bundesamts für Arbeit vorliegt. Daraufhin haben einige Finanzämter die Steuerbegünstigung von „Supermärkten“ anerkannt.

Praxishinweis:

Betroffenen steuerbegünstigten Körperschaften empfehlen wir daher, entsprechend der Auffassung des BMAS und des Bayerischen Staatsministeriums für Finanzen bei Vorliegen einer Bescheinigung der Sozialverwaltung oder des Bundesamts für Arbeit einen Supermarkt, in dem behinderte Menschen beschäftigt sind, als Zweckbetrieb auszugestalten. Die Gewinne aus dem Betrieb des Supermarkts sind dann von den Ertragsteuern befreit. Darüber hinaus können Waren mit dem ermäßigten Steuersatz von 7 % an die Kunden veräußert werden.

Ihr Ansprechpartner:

Dipl.-Bw. (FH) Matthias Kock
BPG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Tel.: 0251/48 20 -24
e-mail: m.kock@bpgwp.de



Rechtsanwaltsgesellschaft

Niedergelassene Vertragsärzte können gegen Zulassung von Krankenhäusern zur ambulanten Behandlung nach § 116b SGB V klagen – Beschluss des Sächsischen Landessozialgerichts vom 03. Juni 2010

Die Regelung des § 116b Abs. 2 SGB V ist seit dem 01. April 2007 in Kraft. Sie ermöglicht die Zulassung von Krankenhäusern zur ambulanten Behandlung für bestimmte im Gesetz aufgeführte, hochspezialisierte Katalogleistungen kraft eines behördlichen Bestimmungsbescheides, wobei die vertragsärztliche Versorgung zu berücksichtigen ist. Zur Auslegung dieser Vorschrift existierten bisher weder Entscheidungen des Bundessozialgerichts noch von Landessozialgerichten.

Erstmalig bejaht nun das Sächsische Landessozialgericht (LSG) in einem im einstweiligen Rechtsschutzverfahren (Eilverfahren) ergangenen Beschluss vom 03. Juni 2010 (Az.: L 1 KR 94/10 B ER) die Klagebefugnis eines niedergelassenen Vertragsarztes gegen die Zulassung eines Krankenhauses nach § 116b Abs. 2 SGB V zur ambulanten Behandlung von Versicherten. Auch wenn diese Entscheidung auf den ersten Blick ungünstig für Krankenhausträger ist, kann den umfangreichen Entscheidungsgründen durchaus Positives für Sie entnommen werden.

Sachverhalt

Ein niedergelassener, vertragsärztlich tätiger Gynäkologe mit dem Schwerpunkt „gynäkologische Onkologie“ hatte sich gegen eine Entscheidung des Sächsischen Staatsministeriums für Soziales und Verbraucherschutz gewandt, durch die ein großes Krankenhaus, das sich nur wenige Kilometer von seiner Praxis entfernt befindet, die Befugnis erhalten hatte, Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung auf dem Gebiet der gynäkologischen Tumoren ambulant und damit in Konkurrenz zu den niedergelassenen Vertragsärzten zu behandeln. Auf Antrag des Krankenhausträgers hatte das Ministerium den Bescheid für sofort vollziehbar erklärt. Durch den Bestimmungsbescheid sah sich der Arzt in seiner wirtschaftlichen Existenz gefährdet und

beklagte diesen beim Sozialgericht Dresden (SG). Ferner erwirkte er im Eilverfahren, dass das SG die Entscheidung des Ministeriums aufhob und die aufschiebende Wirkung der Klage anordnete. Die Beschwerden des Ministeriums und des Krankenhausträgers gegen den im Eilverfahren ergangenen Beschluss des SG waren erfolglos.

Entscheidungsgründe

Das LSG bejahte eine Klagebefugnis des Vertragsarztes, obwohl der Bestimmungsbescheid nicht an den Arzt gerichtet war. Zwar bestehe kein absoluter Vorrang der vertragsärztlichen Versorgung gegenüber der ambulanten Behandlung durch Krankenhäuser, insbesondere genieße der niedergelassene Vertragsarzt keinen wirtschaftlichen Bestandsschutz, Vertragsärzte, die sich im regionalen Einzugsbereich eines zur ambulanten Leistungserbringung bestimmten Krankenhauses befinden und dieselben Leistungen anbieten, könnten jedoch ausnahmsweise den Bestimmungsbescheid anfechten (defensive Konkurrentenklage), um die Zulassung des Krankenhauses zu verhindern, sofern sie geltend machen, in ihrer wirtschaftlichen Existenz bedroht zu sein. Die in § 116b Abs. 2 SGB V angeordnete „Berücksichtigung der vertragsärztlichen Versorgungssituation“ entfalte nämlich zugunsten der Vertragsärzte im regionalen Einzugsbereich des durch die behördliche Entscheidung begünstigten Krankenhauses eine „drittschützende Wirkung“.

Positiv für Krankenhausträger sind die Ausführungen des Gerichts, wonach zwar mit dem Gebot, die vertragsärztliche Versorgung zu berücksichtigen, Bedarfsgesichtspunkte angesprochen seien, ausweislich der Gesetzesbegründung aber keine Bedarfsprüfung stattfinde. Vielmehr sei eine Analyse der aktuellen Versorgungssituation im vertragsärztlichen Bereich erforderlich, ohne dass den niedergelassenen Vertragsärzten dabei ein Vorrang zukomme. Qualitätsgesichtspunkte wie eine höhere Erfahrung und Routine im Krankenhaus oder die bessere Erreichbarkeit für den Patienten könnten sich zugunsten des Krankenhauses auswirken.

Ausblick

Die Entscheidung des LSG ist rechtskräftig. Nun bleibt abzuwarten, wie das Hauptsacheverfahren ausgehen wird, wobei angesichts der eindeutigen Ausführungen in dem

über 50seitigen Beschluss des LSG mit einer anderslautenden Entscheidung in der Hauptsache wohl kaum zu rechnen ist. Sollte das LSG die Revision zulassen, muss in letzter Instanz das Bundessozialgericht entscheiden. Somit ist „das letzte Wort noch nicht gesprochen“.

Ihre Ansprechpartnerin:

Sylvia Köchling, Rechtsanwältin/Fachanwältin für
Medizinrecht
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft
Tel.: 0251/4 18 32 90
e-mail: s.koechling@bpgra.de

**Neue Vergabeverordnung
in Kraft getreten**

Am 10. Juni 2010 wurde die Änderung der Vergabeverordnung (VgV) im Bundesgesetzblatt verkündet. Die neue Vergabeverordnung trat einen Tag später, also am 11. Juni 2010, in Kraft. Mit der Neufassung der Vergabeverordnung sind nun auch die Neufassungen (Ausgabe 2009) der Vergabe- und Vertragsordnung für Bauleistungen – Teil A (VOB/A), der Vergabe- und Vertragsordnung für Leistungen Teil A (VOL/A) und die Vertragsordnung für freiberufliche Leistungen (VOF), die schon Ende 2009 im Bundesanzeiger verkündet worden waren, in Kraft getreten. Die für die Vergabe von Aufträgen oberhalb der europäischen Schwellenwerte (seit dem 01. Januar 2010 für Bauleistungen: 4,845 Mio. €, für Lieferungen und sonstige Leistungen: 193.000 €, jeweils ohne Umsatzsteuer) geltenden Bestimmungen der Vergabe- und Vertragsordnungen (die a-Paragrafen der VOB/A und der 2. Abschnitt der VOL/A (EG VOL/A) sowie die VOF) sind unmittelbar mit Inkrafttreten der neuen Vergabeverordnung anzuwenden. Die für die Vergabe von Aufträgen unterhalb der europäischen Schwellenwerte geltenden Vorschriften in den neuen Vergabe- und Vertragsordnungen müssen als Haushaltsrecht erst durch Erlasse der zuständigen Ministerien in Kraft gesetzt werden. Zum Teil wurde dies bereits veranlasst.

Bereits begonnene Vergabeverfahren werden nach dem Recht, das zum Zeitpunkt des Beginns des Verfahrens galt, beendet. Bis zu drei Monaten nach Inkrafttreten der neuen Vergabeverordnung begonnene Vergabeverfahren, bei denen eine elektronische Angebotsabgabe zugelassen ist, können nach den bis vor Inkrafttreten der neuen Vergabeverordnung geltenden Verfahrensvorschriften abgewickelt werden, wenn dies in der Bekanntmachung festgelegt wurde. Für alle anderen, ab dem 11. Juni 2010 begonnenen Verfahren oberhalb der europäischen Schwellenwerte sind die Neuregelungen unmittelbar anwendbar.

In der Neufassung der VgV ist erstmalig eine Berücksichtigung des Energieverbrauchs im Rahmen der Leistungsbeschreibung und als Zuschlagskriterium vorgesehen (§ 4 Abs. 6 und § 6 Abs. 2 VgV). Danach sind beim Kauf technischer Geräte künftig von Bieter im Rahmen der technischen Anforderungen

Angaben zum Energieverbrauch zu fordern. Die Frage des Energieverbrauchs kann im Rahmen der Wertung bei der Entscheidung über den Zuschlag berücksichtigt werden.

Durch die Novellierung sind zahlreiche Bestimmungen, die sich vormalig in der Vergabeverordnung befanden, in das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) oder in andere Verordnungen integriert worden, wobei das GWB bereits durch das Gesetz zur Modernisierung des Vergaberechts vom 20. April 2009 angepasst wurde.

Die Regelungen über den wettbewerblichen Dialog sind in der VgV entfallen und stattdessen in die VOB/A, VOL/A und VOF sowie ins GWB aufgenommen worden. Entfallen sind auch die bisherigen Regelungen der §§ 7 bis 13 VgV und damit auch die Vorabinformationspflicht des Auftraggebers gegenüber den nicht berücksichtigten Bewerbern. Diese Regelungen sind nun im GWB und in der neuen Sektorenverordnung (SektVO) vom 23. September 2009 enthalten. Schließlich hat eine vollständige Streichung des 2. Abschnitts der VgV (Nachprüfungsverfahren) stattgefunden. Die Übernahme in das GWB ist bereits erfolgt (vgl. §§ 102 ff GWB).

Die weiteren Neuregelungen haben überwiegend klarstellenden, redaktionellen Charakter. Das gilt auch für die Anpassung der europäischen Schwellenwerte in § 2 VgV, da diese bereits durch die Verordnung EG Nr. 1177/2009 eingeführt wurden. § 3 VgV über die Schätzung der Auftragswerte ist redaktionell neu gefasst worden. Eine Zusammenfassung der bisher in § 30a VOL/A und § 19 VOF geregelten Melde- und Berichtspflichten ist in § 17 VgV erfolgt. Die neue VgV weist in § 1 Abs. 2 darauf hin, dass für Sektorenauftraggeber (Trinkwasser, Energieversorgung, Verkehr) bei der Vergabe von Aufträgen im Zusammenhang mit der Sektorentätigkeit ausschließlich die SektVO zur Anwendung kommt. Mit dem Inkrafttreten der SektVO verbunden ist der Wegfall der bisherigen Abschnitte 3 und 4 der VOB/A und VOL/A.

Die wesentliche praktische Relevanz der neuen VgV ist darin zu sehen, dass sie die neuen Vergabe- und Vertragsordnungen in Kraft setzt. Wesentliche Änderungen dieser Vergabe- und Vertragsordnungen sind:

- Eignungsnachweise dürfen zukünftig grds. nur in Form von Eigenerklärungen verlangt werden
- Eignungsnachweise dürfen nachgereicht werden
- Wegfall der Regelungen zum ungewöhnlichen Wagnis in der VOL/A
- Wegfall der Vorgaben für den Einsatz von Unterauftragnehmern in der VOL/A
- Möglichkeit eines sog. „Direktkaufs“ gemäß § 3 Abs. 6 VOL/A, Leistungen bis zu einem voraussichtlichen Auftragswert von 500 € können unter Berücksichtigung der Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit ohne ein Vergabeverfahren beschafft werden
- Einführung von Wertgrenzen in § 3 VOB/A, bis zu denen beschränkt ausgeschrieben oder freihändig vergeben werden darf
- Klarstellung, dass Entgelte von den Bietern für die Durchführung von Vergabeverfahren nicht

- erhoben werden dürfen (§ 6 EG VOL/A)
- Wegfall der Möglichkeit von Bedarfspositionen in Leistungsverzeichnissen von Bauvergaben
- Kein zwingender Ausschluss mehr von Angeboten, bei denen lediglich in einer einzelnen, unwesentlichen Position der Preis fehlt, wenn durch die Außerachtlassung dieser Position der Wettbewerb und die Wertungsreihenfolge nicht beeinträchtigt werden, § 16 Abs. 1 Nr. 1 lit. c) VOB/A

Mit Inkrafttreten der neuen Vergabeverordnung und der neu gefassten Vergabe- und Vertragsordnungen ist die Novellierung des Vergaberechts vorläufig abgeschlossen.

Ihre Ansprechpartnerin:

Simone Scheffer, Rechtsanwältin/Steuerberaterin
 BPG Rechtsanwalts-gesellschaft
 Tel.: 0251/48 20 40
 e-mail: s.scheffer@bpgra.de

Die Ärztevergütung des TV-Ärzte/VKA – Ein interessanter Baustein der Arbeitgeberattraktivität katholischer Krankenhausträger

Kirchliche Krankenhausträger werden regelmäßig bei ihrer Suche nach Mitarbeitern für den ärztlichen Dienst mit folgendem Problem konfrontiert: Ein Verweis auf die Vergütungsstruktur der AVR in einer Stellenanzeige reduziert häufig die Anzahl der Bewerbungen auf „0“. Auch engagierte Personalarbeit führt regelmäßig nicht zum Erfolg, wenn die Vergütung nach den Strukturen der AVR erfolgt. In dieser misslichen Lage bedienen sich viele Krankenhausträger eines mitunter komplizierten Zulagensystems, um durch die Hintertür die Vergütungsstrukturen des Tarifvertrages für Ärztinnen und Ärzte an kommunalen Krankenhäusern im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TV-Ärzte/VKA) einzuführen. Die Berechnung der Zulagen ist teilweise aufwendig und führt durch den hohen Zeitaufwand bei der Berechnung zu erheblichen Kosten.

Eine sinnvolle Lösung schien in greifbarer Nähe. Das von der Verhandlungskommission der Arbeitsrechtlichen Kommission erarbeitete Eckpunktepapier sah für den Bereich der Ärztevergütung die Übernahme aller vergütungsrelevanten Bestandteile (Eingruppierungs- und Tabellensystematik) des TV-Ärzte/VKA in die AVR vor. Es ist die Aufnahme einer eigenen Anlage Ärzte vorgeschlagen worden. Dieser Vorschlag sollte aber nur für neue Mitarbeiter gelten. Das von der Verhandlungskommission zum Eckpunktepapier „Paketlösung“ vorgelegte Ergebnis fand jedoch nicht die notwendige Mehrheit (siehe Dienstgeberbrief Nr. 3/2010). Dem Dienstgeberbrief ist zu diesem Thema wörtlich zu entnehmen: „Nachdem die Paketlösung „Eckpunkte“ gescheitert ist, werden die Karten neu gemischt.“

Während die Arbeitsrechtliche Kommission die Karten mischt, müssen gleichwohl die Krankenhausträger interessante und wettbewerbsfähige Vergütungsstrukturen für den ärztlichen Dienst anbieten, um ihr ärztliches Personal zu binden und auch neues ärztliches Personal zu finden. Der Druck verstärkt sich dadurch, dass inzwischen die Tarifvertragsparteien Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände und der Marburger Bund ihre Redaktionsverhandlungen über die Tarifeinigung abgeschlossen haben und eine Einigung über die Tariftexte erzielt haben. Das Unterschriftenverfahren ist eingeleitet und die Tarifverträge können angewendet werden.

Durch die Tarifeinigung ergeben sich unter anderem rückwirkend zum 1. Januar 2010 Änderungen beim Zeitzuschlag für Nacharbeit, bei der Inanspruchnahme in der Rufbereitschaft sowie den Stufenlaufzeiten in der Entgeltgruppe I. Die Tabellenentgelte erhöhen sich zum 1. Mai 2010 um 2 %. Erstmals wurde außerdem eine nach § 21 TV-Ärzte/VKA leistungs- und erfolgsorientierte Bezahlung der Ärzte vereinbart. In dem Tarifvertrag über die einmalige Sonderzahlung 2010 ist die Einmalzahlung in Höhe von 400,00 EUR für die Nullmonate Januar bis April 2010 geregelt.

Dieser Tarifabschluss erhöht nochmals den Druck auf die katholischen Krankenhausträger vergleichbare Vergütungsstrukturen anzubieten.

Nach dem die von vielen Arbeitgebern erwartete Übernahme aller vergütungsrelevanten Bestandteile des TV-Ärzte/VKA in die AVR vorerst gescheitert ist, kann die individualvertragliche Vereinbarung der vergütungsrelevanten Bestandteile (Eingruppierungs- und Tabellensystematik) des TV-Ärzte/VKA eine sinnvolle Alternative sein, um ärztliches Personal zu binden und zu finden.

Durch Abschluss einer Änderungsvereinbarung der bestehenden Arbeitsverträge kann den Mitarbeitern des ärztlichen Dienstes bei Beibehaltung der AVR ein Wechsel in die Vergütungsstruktur des TV-Ärzte/VKA angeboten werden. Durch eine individualrechtliche Abänderung des Dienstvertrages finden dann die Anlagen 2, 5 §§ 8,9 (Regelung der Bereitschaftsdienste), 6 (Überstundenregelung), 6 a (Zeitzuschläge, Überstundenvergütung), 14 §§ 6 – 9 (Urlaubsgeld) keine Anwendung mehr. Es werden die entsprechenden Vergütungsregelungen des TV-Ärzte/VKA vereinbart.

Das bedeutet für die Mitarbeiter des ärztlichen Dienstes, die das Angebot annehmen, dass sie nach den Entgeltstufen des TV-Ärzte/VKA eingruppiert werden und dass auch die Bereitschaftsdienste sich nach diesem Tarifvertrag richten.

Es gilt dabei zu beachten, dass es durchaus Mitarbeitergruppen des ärztlichen Dienstes gibt, die nach dem Vergütungssystem der AVR eine höhere Vergütung erhalten könnten, als nach der Vergütungsstruktur des TV-Ärzte/VKA (Marburger Bund). Diesen Mitarbeitern bleibt es unbenommen, im Tarifsystem des AVR zu verbleiben.

Ein Unterschied zwischen beiden Tarifsyste-men liegt in der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit. Die Anlage 5 zum AVR

regelt in § 1 eine durchschnittliche Arbeitszeit von 39 Stunden in der Woche. § 7 TV-Ärzte/VKA regelt eine regelmäßige Arbeitszeit von durchschnittlich 40 Stunden. Bei einer Vereinbarung des Vergütungssystems des TV-Ärzte/VKA müssen die Mitarbeiter des ärztlichen Dienstes durchschnittlich eine Stunde länger arbeiten. Während dies für die Ärztinnen und Ärzte kaum problematisch ist, kann dies bei der Dienstplanung zu Schwierigkeiten führen, wenn ein erheblicher Anteil an Ärztinnen/Ärzten im AVR-Vergütungssystem mit durchschnittlich 39 Stunden wöchentlich verbleibt.

Es empfiehlt sich dann die TV-Ärzte/VKA-Vergütung auf 39/40 runterzurechnen und bei 39 Stunden regelmäßiger Arbeitszeit in der Woche zu bleiben.

Vorab kann allen Mitarbeitern des ärztlichen Dienstes bei der Entscheidungsfindung eine Unterstützung angeboten werden, indem allen Mitarbeitern vorab mit dem Angebot des Wechsels der Vergütungssysteme Vergleichsberechnungen übersandt werden, wie sich ihr Gehalt im AVR-Vergütungssystem und im TV-Ärzte/VKA-System berechnet.

Keiner besonderen Erwähnung bedarf es, dass die Mitarbeitervertretung entsprechend zu beteiligen ist.

Die individualvertragliche Vereinbarung der Vergütungsbestandteile des TV-Ärzte/VKA kann somit ein gutes Instrument sein, um die Attraktivität als Arbeitgeber zu erhöhen und langjährige Mitarbeiter des ärztlichen Dienstes länger zu binden oder überhaupt welche zu finden.

Ihr Ansprechpartner:

Golo Busch, Rechtsanwalt, Fachanwalt für Arbeitsrecht,
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft
Tel.: 0251/ 4 18 32 90
e-mail: g.busch@bpgra.de

Überraschende Entscheidung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR): Kündigung eines Arbeitnehmers der Kirche wegen Ehebruchs kann rechtswidrig sein!

Mit Urteil vom 23. September 2010 hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) zwei wichtige Entscheidungen gefällt bzgl. zweier Beschwerden, die zwei jeweils wegen Ehebruchs gekündigte Mitarbeiter der Kirche hiergegen erhoben hatten.

Im ersten Fall (Schüth ./ BRD, 1620/03) ging es um einen Chorleiter und Organisten einer Katholischen Kirchengemeinde, der, verkürzt dargestellt, ein außereheliches Verhältnis eingegangen war.

Auch im zweiten Fall (Obst ./ BRD, 425/03) ging es um ein außereheliches Verhältnis; hier indes um das eines Direktors für Öffentlichkeitsarbeit der Mormonischen Kirche.

In beiden Fällen befand der Gerichtshof darüber, ob die von den deutschen Arbeitsgerichten vorgenommene Abwägung zwischen dem Recht der Beschwerdeführer auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens nach Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) einerseits und den Konventionsrechten der Katholischen Kirche und der Mormonenkirche andererseits den Beschwerdeführern einen ausreichenden Kündigungsschutz gewährt hatte. Der Gerichtshof unterstrich, dass die Eigenständigkeit von Religionsgemeinschaften gegen unzulässige staatliche Einmischung nach Artikel 9 (Religionsfreiheit) EMRK in Verbindung mit Artikel 11 (Vereinigungsfreiheit) EMRK geschützt ist.

Während der EGMR aufgrund dessen herausgehobener Stellung die Kündigung des Direktors für Öffentlichkeitsarbeit bestätigte, hat es im Falle des Kirchenmusikers entschieden, dass die Abwägung der deutschen Arbeitsgerichte zwischen den Rechten des Klägers und denen des kirchlichen Arbeitgebers nicht in Übereinstimmung mit der Konvention vorgenommen worden war und damit eine Verletzung des Artikels 8 EMRK vorlag.

Noch am 01. Juli 2010 hatte das Landesarbeitsgericht Düsseldorf (5 Sa 996/09) entschieden, dass eine erneute Eheschließung bei einem Arbeitgeber der Katholischen Kirche durchaus Grund für eine Kündigung (hier eines Chefarztes) sein kann. Im konkreten Fall hatte der Arzt seinen Kündigungsschutzprozess nur aufgrund eines Verstoßes gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz gewonnen, weil der Dienstgeber zwar ihm, jedoch anderen Ärzten, die in vergleichbarer Weise gehandelt hatten, nicht gekündigt hatte.

Ihre Ansprechpartner:

Christoph Noeke, Rechtsanwalt
Tel.: 0251/ 48 20 417
e-mail: c.noelke@bpgwp.de

Golo Busch, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht
Tel.: 0251/48 20 413
e-mail: g.busch@bpgwp.de

Anspruch auf Mindesturlaub bei Erwerbsunfähigkeit – es bleibt spannend: LAG Köln gegen LAG Baden-Württemberg

Das LAG Köln (Urteil vom 29. April 2010, 6 Sa 103/10) und das LAG Baden-Württemberg (Urteil vom 29. April 2010, 11 Sa 64/09) mussten sich mit zwei vergleichbaren Sachverhalten beschäftigen. In beiden Verfahren stritten die Parteien über eine Urlaubsabgeltung für die Zeit des ruhenden Arbeitsverhältnisses.

Vor dem LAG Köln verfolgte die Klägerin, eine Krankenschwester, Urlaubsabgeltungsansprüche für die Zeit des Bezugs der befristeten Erwerbsminderungsrente. Auf das Arbeitsverhältnis finden der BAT und die diesen ergänzen-

den oder ändernden Tarifverträge in der jeweils geltenden Fassung Anwendung. Die Klägerin ist der Rechtsansicht, das eine Urlaubsabgeltung auch für die Zeit des Ruhens des Arbeitsverhältnisses stattzufinden habe, weil das Urteil des EuGH vom 20. Januar 2009 („Schulz-Hoff“) und das anschließende Urteil des BAG vom 24. März 2009 (9 AZR 983/07) auch auf die vorliegende Fallkonstellation anzuwenden seien. Entscheidend sei, so die Klägerin, dass sie unverschuldet ihren Urlaub nicht mehr nehmen können, weil ihre Erkrankung zu einer vollen Erwerbsminderung geführt habe.

Das LAG Köln wies die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des ArbG Aachen ab. Das LAG Köln ist der Ansicht, dass der Sachverhalt nicht mit der Rechtsprechung zum Urlaub bei Langzeiterkrankten vergleichbar ist. Es findet der TV-L Anwendung. Nach § 26 Absatz 2 c TV-L vermindert sich die Dauer des Erholungsurlaubs einschließlich eines etwaigen tariflichen Zusatzurlaubs für jeden Kalendermonat um 1/12, wenn das Arbeitsverhältnis ruht. Diese tarifliche Regelung bewertet das LAG Köln als wirksam. Während die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers das Arbeitsverhältnis unberührt lässt und eine Leistungsstörung bewirkt, wird das Arbeitsverhältnis im Falle der Bewilligung einer Rente wegen voller Erwerbsminderung zum Ruhen gebracht und inhaltlich umgestaltet. Es besteht nur mehr als Rahmen unter Suspendierung der beiderseitigen Hauptleistungspflichten fort. Es ist, so das LAG Köln, gerade der Zweck des umgestalteten Arbeitsverhältnisses, dass keine Arbeit geleistet wird. Sind aber Arbeitsleistung und Vergütung von vornherein ausgeschlossen, so fehlt es an einem Austauschverhältnis, aus dem Urlaubsansprüche erwachsen können. Ein ruhendes Arbeitsverhältnis, wie im Falle des Bezugs einer Erwerbsminderungsrente, generiert nach Ansicht des LAG Köln keine Urlaubsansprüche.

Gänzlich anders bewertete das LAG Baden-Württemberg in seiner Entscheidung einen vergleichbaren Sachverhalt. Die Parteien stritten noch um Abgeltung des nicht in Anspruch genommenen gesetzlichen Jahresurlaubs für die Jahre 2005 bis 2009, während derer die Klägerin, eingruppiert in Entgeltgruppe 7 a TVöD Krankenhaus, Erwerbsunfähigkeitsrente bezog. Das LAG Baden-Württemberg vertritt die Rechtsansicht, dass die Tatsache, dass die Klägerin während des Ruhens ihres Arbeitsverhältnisses keine Arbeitsleistung erbracht hat, sich auf die Entstehung des Urlaubsanspruchs nicht auswirkt. Alleinige Voraussetzung für die Entstehung des Urlaubsanspruchs ist die Zurücklegung der Wartezeit und der Fortbestand des Arbeitsverhältnisses. Diese Voraussetzungen liegen vor. Die Entstehung des Urlaubsanspruchs in den Jahren 2005 bis 2009 scheiterte auch nicht an der tariflichen Zwöftelung des Urlaubs bei ruhendem Arbeitsverhältnis nach § 26 Absatz 2 c TVöD. Diese Vorschrift bewertet das LAG Baden-Württemberg als unwirksam, da sie gegen § 13 Abs. 1 Satz 3 BUrlG verstoße.

Das LAG Baden-Württemberg erkannte der Klägerin die Urlaubsabgeltung für den Zeitraum des Bezugs der Erwerbsunfähigkeitsrente zu.

Das LAG Köln und das LAG Baden-Württemberg haben somit in zwei vergleichbaren Sachverhalten vollkommen gegensätzliche Rechtsansichten vertreten. Es bleibt abzuwarten, wie das BAG oder der EuGH die Rechtsfrage, ob ein ruhendes Arbeitsverhältnis Urlaub generiert, entscheiden.

Empfehlung:

Sollten Arbeitnehmer gegenwärtig Urlaubsansprüche für die Zeit des Bezugs einer Erwerbsunfähigkeitsrente geltend machen, können Arbeitgeber auf das Urteil des LAG Köln verweisen, wonach ein ruhendes Arbeitsverhältnis keinen Urlaub generieren könne. Ob sich die Rechtsansicht des LAG Köln durchsetzen wird, ist aber gegenwärtig ungewiss. Arbeitgeber, die einen Urlaubsabgeltungsanspruch bei vergleichbaren Sachverhalten ablehnen, werden sicherlich mit einer gerichtlichen Geltendmachung der vermeintlichen Ansprüche der Arbeitnehmer rechnen müssen.

Ihr Ansprechpartner:

Golo Busch, Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft
Tel.: 0251/ 4 18 32 90
e-mail: g.busch@bpgra.de

Christoph Noelke, Rechtsanwalt
BPG Rechtsanwaltsgesellschaft
Tel.: 0251/ 4 18 32 90
e-mail: c.noelke@bpgra.de



Unternehmensberatungsgesellschaft

Fachkräftemangel versus Arbeitgeberattraktivität

Die Mitarbeiter sind der größte Erfolgsfaktor eines Unternehmens. Die Gewinnung und Bindung von Leistungs- und Potentialträgern zur dauerhaften Sicherung der Ressourcen sowie der Wettbewerbsfähigkeit muss im Fokus eines jeden Unternehmens stehen. Die BPG Unternehmensberatung nimmt sich in Ihrem Leistungsspektrum diesem wichtigen Thema an als Dienstleistung für ihre Kunden.

Zudem werden wir im Rahmen einer Studie unter allen deutschen Krankenhäusern Thesen, die folgende Punkte betreffen, verifizieren:

- Inwieweit bereits Probleme bei der Gewinnung und Bindung von Personal für deutsche Krankenhäuser bestehen
- Inwieweit strategisches Personalmanagement und Arbeitgeberattraktivität durch die aktuelle Brisanz des Personalmangels einen höheren Stellenwert zugesprochen bekommen als bisher
- Welche Ansätze von deutschen Krankenhäusern verfolgt werden, um sich als attraktiver Arbeitgeber am Markt zu positionieren, passendes Personal zu gewinnen und die Mitarbeiter langfristig zu binden
- Inwieweit bereits „Neue Medien“ genutzt werden

Die Positionierung als attraktiver Arbeitgeber ist u. E. unerlässlich, um in den heutigen Zeiten des Personalmangels in der Gesundheitsbranche langfristig qualifiziertes Personal gewinnen zu können.

Viele Gesundheitseinrichtungen müssen sich in den heutigen Tagen die Frage stellen, ob sie über ausreichend qualifiziertes Personal verfügen, um eine hochwertige Versorgung anbieten zu können und wettbewerbsfähig am Markt zu bestehen. Und ob es ihnen gelingt, geeignetes Personal auf dem Arbeitsmarkt zu finden und dieses auch dauerhaft an ihr Krankenhaus zu binden. Diese Themenpunkte nehmen rasant schnell an Bedeutung zu, so dass eine Neuausrichtung im Handeln durch innovative Maßnahmen zur Mitarbeitergewinnung und –bindung in allen Unternehmen des Gesundheitswesens

stattfinden muss. Die Befragung der Krankenhäuser wird im Oktober starten. Wir freuen uns über Ihre Teilnahme und werden Sie zum Start der Studie gesondert informieren.

Ihr Ansprechpartner:

Dipl.-Kfm. Andreas Kamp
 BPG Unternehmensberatungsgesellschaft
 Tel.: 0251/41 832 – 0
 e-mail: a.kamp@bpgub.de

Studie zur Business- und Kundenorientierung in der IT

Informationstechnologie (IT) avanciert mehr und mehr zum Rückgrat von Leistungserbringern im Gesundheitswesen bzw. Krankenhäusern.

Unsere These: IT-Kunden- und -Businessorientierung sind absolut erfolgskritisch und müssen effektiv ineinander-greifen, um bei Krankenhäusern in Sachen IT „PS auf die Straße zu bringen“.

Das Bestehen im zunehmenden Wettbewerb durch das Realisieren von Einsparpotenzialen und das Erschließen von Wachstumschancen ist ohne den Erfolgsfaktor IT kaum vorstellbar. Mehr denn je gilt dies für die Wertschöpfungsprozesse, wie beispielsweise dem Belegungs-, Behandlungs- und Leistungsmanagement – neue technologische Möglichkeiten und intelligente Konzepte schaffen die Basis für Innovation und die Steigerung von Effektivität und Effizienz ... zumindest theoretisch.

Damit dies auch in der klinischen Praxis zum tatsächlichen Erfolg führt, müssen

- Informationstechnologie und die IT-Organisation konsequent auf die (sich ändernden) unternehmerischen Rahmenbedingungen und Ziele ausgerichtet werden und
- die IT-Organisation die zunehmende Komplexität der Kundenbeziehungen und die eher steigenden Erwartungen der Kunden in punkto Servicequalität und Dienstleistungsorientierung auch erfüllen können.

Unsere Erfahrungswerte zeigen, dass IT Leistungserbringer nur dann nach vorne bringen kann, wenn IT mit der richtigen Haltung, kundenorientiert zu Werke geht und gleichzeitig alle Beteiligten („stakeholder“) dafür sorgen, dass IT nachvollziehbar den Unternehmens- bzw. Einrichtungszielen folgt und nicht zum Selbstzweck wird. Die Befragung der Krankenhäuser wird Ende September starten. Wir freuen uns, Sie zur Teilnahme an dieser Studie zu bewegen und werden Sie zum Start der Studie noch einmal gesondert informieren.

Ihr Ansprechpartner:

Dipl.-Kfm. Andreas Kamp
 BPG Unternehmensberatungsgesellschaft
 Tel.: 0251/41 832 – 0
 e-mail: a.kamp@bpgub.de

Intern

BPG-Altenhilfetag am 04. Mai 2010 in Münster

Der am 04. Mai 2010 von der BPG Unternehmensgruppe erstmalig unter der Überschrift „Zukunftssicherung Altenhilfe“ ausgerichtete Altenhilfetag war nach Ansicht aller Teilnehmer ein voller Erfolg. 35 Geschäftsführer und Führungskräfte informierten sich über aktuelle Entwicklungen und nutzten den Tag zur Erörterung innovativer Lösungsideen für die aktuellen Herausforderungen rund um die Altenhilfe.

Zielsetzung des Tages war die praxisnahe Darstellung von wichtigen Themen aus den Kernbereichen der Unternehmensberatung, Rechtsberatung und Wirtschaftsprüfung. Diese miteinander zu vernetzen und nicht isoliert zu entwickeln war eine der Kernbotschaften des BPG-Altenhilfetages.

Wirtschaftswissenschaftler und Lehrstuhlinhaber Prof. Dr. Winfried Zapp (FH Osnabrück) fasste seine Ausführungen mit der Kernaussage „Entscheiden Sie ethisch und handeln sie



ökonomisch“ zusammen. Die Kerninhalte des Vortrags von Prof. Dr. Zapp waren: „Es gibt zukünftig nicht den alten Menschen, sondern der selbstbewusste kritische junge Alte wird die Nachfrage nach Leistungen verändern“. So werden zum Beispiel die Möglichkeiten der Zusatzleistungen aktuell nur wenig genutzt. Prof. Zapp zeigte im Weiteren die Wirkungsgrenzen von Steuerungsinstrumenten auf.

Dipl.-Kfm. Reinhold Jucks, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater, stellte den aktuellen BPG-Altenheimbetriebsvergleich vor.

Boris Vering, Krankenhausbetriebswirt und Geschäftsleiter der BPG Unternehmensberatung, zeigte mit seinem Vortrag über „Effizienten Personaleinsatz“ erprobte Lösungsmöglichkeiten auf. Er stellte in der Praxis bewährte Instrumente zur Planung und Budgetierung von Erlösen und Personalkosten vor. Die mögliche Flexibilisierung des Personaleinsatzes wurde lebhaft diskutiert.

Golo Busch und Christoph Noelke, Rechtsanwälte der BPG Rechtsanwaltskanzlei, stellten zum Abschluss des Altenhilfetages arbeitsrechtliche Instrumente zur flexiblen Gestaltung von Arbeitsbedingungen und zur Personalkostenoptimierung vor.

Nach einer abschließenden Zusammenfassung der Seminarinhalte durch Dipl.-Kfm. Andreas Kamp, Geschäftsführer der BPG Unternehmensberatung, lobten zahlreiche Teilnehmer die praktischen Bezüge der vermittelten Inhalte. Eine Fortführung des Altenhilfetages für das Jahr 2011 ist fest geplant.

Personalveränderungen

Zum 31. August 2010 hat nach 10-jähriger Tätigkeit Herr Michael Boos, Rechtsanwalt/Steuerberater/Fachanwalt für Medizinrecht, die BPG Unternehmensgruppe verlassen. Herr Boos ist seit dem 01. September 2010 neuer Geschäftsführer der St. Clemens Hospitale Sterkrade gGmbH in Oberhausen. Wir wünschen Herrn Boos viel Glück und Erfolg bei seiner neuen Tätigkeit.

Am 02. August 2010 nahm Frau Sylvia Köchling, Rechtsanwältin/Fachanwältin für Medizinrecht, ihre Tätigkeit für die BPG Unternehmensgruppe auf. Frau Köchling war von 1991 – 2001 Justitiarin der Kassenzahnärztlichen Vereinigung Westfalen-Lippe. Danach war sie als Rechtsanwältin tätig, unter anderem sechs Jahre als Gesellschafterin der medizinrechtlich spezialisierten Sozietät Dr. Rehborn in Dortmund.

Ebenfalls am 02. August 2010 hat Frau Simone Scheffer, Rechtsanwältin/Steuerberaterin, bei der BPG Unternehmensgruppe begonnen. Rechtsanwältin Scheffer war acht Jahre für eine im Gesundheits- und Sozialwesen tätige Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungsgesellschaft tätig.

Impressum

Herausgeber

Beratungs- und Prüfungsgesellschaft BPG mbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Nevinghoff 30
48147 Münster
Telefon 0251/48204-0
Fax 0251/48204-40
sekretariat@bpgwp.de
www.bpgwp.de

Redaktion

Dipl.-Kfm. Matthias Pick
Wirtschaftsprüfer/Steuerberater
Bereichsleiter
Telefon 0251/48204-0