

In diesem Monat haben wir folgende Themen für Sie aufbereitet:

- Zweiter Lockdown – Was Praxisinhaber wissen sollten
  - Zahnärztinnen in Anstellung Elternzeit und der Wunsch nach Teilzeitarbeit
  - Achtung bei Vertretern und ermächtigten Ärzten in der Praxis bzw. ärztlich geleiteter Einrichtung Einstufung als Arbeitnehmer mit Sozialversicherung
- 

## Zweiter Lockdown – Was Praxisinhaber wissen sollten

*von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

### 1. Corona-Prämie anstatt Weihnachtsgeld

Ärzte als Arbeitgeber können bis 31.12.2020 eine steuerfreie und sozialversicherungsfreie Sonderzahlung in Höhe bis zu EUR 1.500,00 als Beihilfe oder Unterstützung an ihre (ärztliche sowie nichtärztliche) Mitarbeiter leisten. Die Prämie kann auch als Zahlung oder Gewährung von Sachbezügen im steuerlichen Sinne erfolgen.

Zu beachten ist hier, dass die Zuzahlung zusätzlich zum ohnehin geschuldeten Arbeitsentgelt erfolgen muss.

Es wäre somit nicht möglich, den Arbeitslohn der Arbeitnehmer in der Arztpraxis arbeitsrechtlich wirksam herabzusetzen und die Differenz mit steuerfreier Zahlung aufzufüllen. Eine Befreiung wäre ebenfalls nicht zulässig, wenn die Sonderzahlung durch den Arbeitgeber freiwillig geleisteten Aufstockungsbetrag zum Kurzarbeitergeld durch den von dem Arbeitgeber freiwillig geleisteten Aufstockungsbetrag zum Kurzarbeitergeld finanziert würde.

Wenn Sie als Arbeitgeber nach den Arbeitsverträgen mit den Mitarbeitern Urlaubs-/Weihnachtsgeld oder Bonuszahlung nur aufgrund eines Freiwilligkeitsvorbehalts leisten, könnte die übliche Auszahlung von Weihnachtsgeld oder Boni in diesem Jahr unter Einhaltung der Bedingungen des § 3 Nr. 11a EStG (Rücksprache mit Steuerberater) bis zum 31.12.2020 steuer- und sozialversicherungsfrei als sogenannte Corona-Prämie an die Mitarbeiter gezahlt werden. Dies hat den Vorteil, dass das Weihnachtsgeld oder Boni, was sonst versteuert werden müsste, in diesem Jahr als steuerfreie Zulage gezahlt werden könnte, wenn dies als sogenannte Corona-Unterstützung erfolgt.

Die Corona-Prämie kann auch unterschiedlich hoch bei den Mitarbeitern ausfallen. Dies verstößt nicht gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz, wenn eine Arbeitnehmergruppe, z.B. ärztliche oder auch nicht-ärztliche je nach Tätigkeit, anhand objektiver und sachlicher Kriterien abgegrenzt wird. Als Kriterium kann der Familienstand, das erhöhte Arbeitsaufkommen oder auch anteilmäßige Differenzierung zwischen Voll- und Teilzeitbeschäftigten sowie Beschäftigung nach Sachgebieten für nichtärztliche Mitarbeiter genommen werden.

#### 2. Praxisschließungen vermeiden

Bei Arztpraxen, die gleichzeitig kosmetische Leistungen im angrenzenden kosmetischen Institut anbieten, muss nicht das komplette Institut geschlossen werden. Rein kosmetische Angebote dürfen in der Zeit des angeordneten Lockdowns vom 02.11.2020 bis vorläufig 30.11.2020 nicht angeboten werden. Dagegen dürfen ärztlich indizierte und überwachte Leistungen, auch wenn diese rein ästhetischer oder kosmetischer Natur sind (z.B. zur Akne-Behandlung, Behandlung der Haut bei hormonellem Ungleichgewicht, Hautbehandlung wegen Hautverunreinigung in der Pubertät etc. – was in der Patientendokumentation kurz als ärztliche Indikation dokumentiert werden sollte) weiter durchgeführt werden.

Die Arztpraxen sind nicht verpflichtet, die Praxis zu schließen, wenn es nur eine „Empfehlung“ des Gesundheitsamts zur Schließung gibt. Eine Verpflichtung zur Schließung gilt nur bei einer „Anordnung“ der Schließung durch die zuständige Gesundheitsbehörde. Nur im Fall dieser Anordnung kann die Praxis den entgangenen Gewinn bei der Behörde als Schadensersatz geltend machen. Im Falle einer Empfehlung besteht dagegen kein Schadensersatzanspruch der Praxis.

*Quelle: § 150a SGB XI, Bekanntmachung des Hessischen Ministeriums für Wirtschaft, Energie, Verkehr und Wohnen vom 30.10.2020*

#### Zahnärztinnen in Anstellung Elternzeit und der Wunsch nach Teilzeitarbeit

*Von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

Angestellte Zahnärztinnen werden in der Schwanger-

erschaft oft wegen des Berufsverbots für die Dauer der Schwangerschaft freigestellt. Diese Mitarbeiterinnen sind zunächst finanziell keine Belastung für den Praxisinhaber, weil der Arbeitgeber das Gehalt der freigestellten Zahnärztinnen im sogenannten Umlage 2 (U2) Verfahren von der Krankenkasse der Mitarbeiterin erstattet bekommen kann. Es fehlt aber die Arbeitskraft der jeweiligen Zahnärztinnen und somit der Mehrumsatz. Ein weiterer Nachteil könnte dem Praxisinhaber drohen, wenn die Zahnärztin nach dem Mutterschutz den Wunsch nach Weiterbeschäftigung äußert, d.h. keine Elternzeit nimmt, jedoch mitteilt, dass sie das Kind zu stillen beabsichtigt.

Auch stillende zahnärztliche Mitarbeiterinnen befinden sich meistens im Berufsverbot. Bis zu einem Jahr der Stillzeit zahlen die Krankenkassen den Gehalt der Mitarbeiterin im selben Umlageverfahren. Nach einem Jahr weigern sich die Krankenkassen, das Gehalt zu übernehmen, obwohl dies nicht rechtmäßig ist. Jedoch bedeutet für den Praxisinhaber die Auseinandersetzung mit der Übernahme des Gehalts durch die Krankenkasse für die stillende Mitarbeiterin nach einem Jahr oft Zeit- und Kostenaufwand für anwaltliche Vertretung.

In der Praxis äußern angestellte Zahnärztinnen in der Stillzeit zudem oft den Wunsch nach Teilzeitarbeit. Muss der Arbeitgeber dem Wunsch nachkommen?

In einer Praxis unter 15 Mitarbeitern muss der Arbeitgeber dem Wunsch nach Teilzeitarbeit nicht nachkommen. Wenn in der Praxis mehr als 15 Arbeitnehmer beschäftigt sind (unabhängig von Auszubildenden) hat die angestellte Kollegin nach § 8 Teilzeit- und Beschäftigungsgesetz (TzBfG) einen An-

spruch auf die Reduzierung der Arbeitszeit.

Zwar besteht für den Praxisinhaber die Möglichkeit einer Kündigung der Mitarbeiterin 4 Monate nach der Entbindung. Jedoch muss eine Kündigung entweder personenbedingt oder verhaltensbedingt (durch vorherige Abmahnung und wiederholendes, vertragswidriges Verhalten) begründet werden oder aus betrieblichen Gründen (Verkleinerung der Praxis etc.) erfolgen. Meistens fehlt es an diesen Gründen bzw. der Praxisinhaber trifft bei betriebsbedingten Kündigungen keine Sozialauswahl und eine solche Kündigung ist bei einer Praxisgröße ab 10 Mitarbeitern nicht mehr nach dem Kündigungsschutzgesetz gerechtfertigt.

In diesem Fall muss der Praxisinhaber, der sich von einer Mitarbeiterin trennen möchte, weil ihre veränderte Arbeitsweise sich nicht in das Praxiskonzept einfügt, mit einer Abfindungszahlung im Kündigungsschutzprozess rechnen.

Gerne beraten wir Sie einzelfallbezogen zu diesem Themenkomplex.

*Quelle: § 8 TzBfG, § 17 MuSchG*

### Achtung bei Vertretern und ermächtigten Ärzten in der Praxis bzw. ärztlich geleiteter Einrichtung Einstufung als Arbeitnehmer mit Sozialversicherung

*Von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

In der Praxis häufen sich die Fälle, in denen in einem sog. Statusfeststellungsverfahren bei der Clearing-

stelle der Deutschen Rentenversicherung - das oft von den Steuerberatern wegen der Lohnbuchhaltung eingeleitet wird - festgestellt wird, dass der zunächst als freiberuflich beschäftigter Vertreter, Sicherstellungsassistent oder ermächtigter Arzt, als abhängig beschäftigter Arbeitnehmer eingestuft wird mit der Folge, dass die Praxis Sozialversicherungsbeiträge auf das gezahlte Honorar des Vertreters nachzahlen muss.

Hier ist Vorsicht bei der Gestaltung der Kooperationsverträge geboten. Wenn kein Arbeitsvertrag vorliegt, sondern die Kooperation mit dem Vertreter oder ermächtigten Arzt als Honorararztverhältnis bzw. freiberufliches Beschäftigungsverhältnis gestaltet wurde, ist eine vertragliche Regelung zu empfehlen, wonach der Auftragnehmer (Vertreter) verpflichtet ist, Sozialversicherungsbeiträge ggü. dem Auftraggeber (Praxis) nachzuzahlen für den Fall, wenn die Deutsche Rentenversicherung im Statusfeststellungsverfahren feststellen sollte, dass eine abhängige Beschäftigung vorliegt.

Bei der Beurteilung der Sozialversicherungsbehörde ist oft nicht entscheidend, ob der Auftragnehmer (Vertreter) wirtschaftlich von dem Auftraggeber (Praxis) abhängig ist oder noch weitere Auftraggeber hat. Entscheidend ist, ob der Auftragnehmer in die Organisationsstruktur der Praxis dergestalt eingebunden wird, dass er kein unternehmerisches Risiko trägt und die Arbeitszeit im Wesentlichen nur zu den Öffnungszeiten der Praxis erbringen kann sowie nur die Patienten, die im Kalender der Praxis bestellt und abbestellt werden, behandelt. Für ein unternehmerisches Risiko ist nach Ansicht der Gerichte nicht immer entscheidend, wenn die Parteien einen Nutzungsvertrag unterschreiben, in dem geregelt ist,

# MESSNER

---

## Rechtsanwälte

### Newsletter Medizinrecht 11/2020

---

dass für die zur Verfügungstellung von Räumlichkeiten und Geräten ein Nutzungsentgelt in Höhe eines prozentualen Anteils vom Honorar des Vertreters vereinbart wird.

Gerne beraten wir Sie im Einzelfall, wie solche Konstellationen rechtsicher gestaltet werden können, ohne dem Risiko einer hohen Nachforderung der Sozialversicherungsbeiträge in Zukunft ausgesetzt zu werden.

*Quelle: LG Köln, Urteil vom 23.01.2020, Az.: 2 O 93/19*

Mit freundlichen Grüßen



Joachim Messner



Milana Sönnichsen