

Newsletter Medizinrecht 10/2018

In diesem Monat haben wir folgende Themen für Sie aufbereitet:

• Gesundheitsminister Spahn will Zahnärzte vor Investoren schützen • Schiedsgerichtsvereinbarung bei Auseinandersetzung einer Gemeinschaftspraxis • Achtung: Apotheker dürfen nur qualifiziertes Personal zur Vorbereitung der Abgabe von Arzneimitteln einsetzen • Wann darf eine (zahn-)ärztliche Praxis mit dem Begriff „Praxisklinik“ werben?

Gesundheitsminister Spahn will Zahnärzte vor Investoren schützen

*Joachim Messner
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Medizinrecht*

Seit 2004 hat der Gesetzgeber die Möglichkeit geschaffen, dass zahnärztliche Leistungen nicht nur von Zahnarztpraxen, sondern auch von medizinische Versorgungszentren (MVZ) angeboten werden. Der Vorteil dieser MVZ lag auch darin, dass diese in der Rechtsform einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) betrieben werden dürfen. Zu dem Thema „Verkauf von Zahnarztpraxen an Investoren“ hatten wir auch schon in unserem [Newsletter 6/2018 berichtet](#).

Zunächst waren MVZ's nur im Rahmen fachübergreifender Tätigkeit zulässig. Beispielsweise durch die Zusammenarbeit von Zahnärzten mit Mund-Kiefer-Gesichtschirurgen oder Anästhesisten. Durch eine Gesetzesänderung waren dann auch fachgleiche medizinische Versorgungszentren zulässig, die nur von angestellten Zahnärzten betrieben wurden.

Rechtlich und unternehmerisch hat ein MVZ für einen Vertragszahnarzt nur dann Sinn, wenn folgende Situationen vorliegen:

1. Steuerliche Gründe: In einer Zahnarztpraxis werden pro selbständigem Vertragszahnarzt mehr als zwei oder drei in Vollzeit Angestellte Zahnärzte beschäftigt werden.
2. Vertragsarztrechtliche Gründe: ein Vertragszahnarzt will an einem anderen Standort eine Zahnarztpraxis betreiben, ohne selbst an diesem Standort zahnärztlich tätig sein zu wollen.

Im ersteren Fall macht es Sinn, zusätzlich zur freiberuflichen Zahnarztpraxis den gewerblichen Teil in ein MVZ auszulagern, um einerseits den Vorteil der freiberuflichen Tätigkeit nicht zu verlieren und andererseits auch den Vorteil einer GmbH zu nutzen. Beide Konstellationen können auch an einem Praxisstandort realisiert und umgesetzt werden.

Mittlerweile ist die Situation so, dass sehr viele Zahnarztpraxen aus steuerlichen Gründen gezwungen sind, in eine gewerbliche Rechtsform zu wechseln, weil sie pro freiberuflich tätigem Vertragszahnarzt mehr als zwei oder drei angestellte vollzeittätige Zahnärzte beschäftigen. Einer der Gründe ist auch, dass sehr viele junge Zahnärzte das Risiko einer selbständigen Tätigkeit auch im Rahmen von Be-

rufsausübungsgemeinschaften scheuen und sich lieber in Zahnarztpraxen anstellen lassen.

Der zweite Grund, weshalb es Sinn macht, eine Praxis als MVZ auch in der Rechtsform einer GmbH zu betreiben, ist die Tatsache, dass insbesondere auf dem Lande sehr viele Praxisinhaber keine Nachfolger finden, teilweise aber unternehmerisch engagierte Zahnärzte solche Standorte gerne weiter betreiben würden, ohne selbst zahnärztlich an einem solchen Standort tätig zu sein. Von daher nutzen solche Zahnärzte Synergie-Effekte mit einem Hauptstandort, indem sie beispielsweise weitere Standorte, ohne selbst dort tätig zu sein, als selbständige MVZ-Standorte. Oralchirurgische Zuweiserverpraxen sichern sich ihre Zuweiserstruktur.

Vergleichbare Konstellationen gibt es im Verhältnis operierende Augenarztpraxen – konservative Augenarztpraxen.

Die Angst vieler Zahnarztfunktionäre, dass Finanzinvestoren aus rein wirtschaftlichen Überlegungen heraus Zahnarztpraxen übernehmen, ist eher unbegründet. Ein Großteil der zahnärztlichen Dienstleistungen wird von den gesetzlichen Krankenkassen ohnehin nicht mehr bezahlt. Die zunehmende Spezialisierung in diesem Bereich erfordert geradezu eine arbeitsteilige Zusammenarbeit. Außerdem gibt es von Seiten des Gesetzgebers und auch der Standesvertreter keine sinnvollen Konzepte zur Übernahme von Zahnarztpraxen gerade in ländlichen Bereichen. Überdies werden in Zukunft mehr als 90 % der Beruf des Zahnarztes von Frauen ausgeübt werden. Außerdem ist auch bei den Männern der Trend zur Anstellung unverkennbar. Sowohl

Männer als auch Frauen scheuen das unternehmerische Risiko, weil der demografische Wandel, der Mangel an Fachpersonal, weniger ambitionierte Studienabgänger sowie zunehmende staatliche Regulierungen dazu führen, dass sehr viele Zahnärzte und Zahnärztinnen als Angestellte in Zahnarztpraxen oder MVZ arbeiten wollen.

Es bleibt abzuwarten, ob die Überlegung von Gesundheitsminister Spahn zur Beschränkung der Zulassung von MVZ den Versorgungsengpass gerade auf dem Lande lösen oder doch eher verschärfen wird.

Jedenfalls sollten die Zahnärzte und Zahnarztpraxen, die zurzeit mit Finanzinvestoren eine Nachfolgeregelung anstreben, sich nicht mehr allzu lange Zeit lassen, weil davon auszugehen ist, dass im Gesundheitsministerium möglicherweise gesetzliche Regelungen zur Gründung von MVZ zum Nachteil für externe MVZ Betreiber eingeführt werden.

Schiedsgerichtsvereinbarung bei Auseinandersetzung einer Gemeinschaftspraxis

*von Milana Sönnichsen
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

Ist zwischen zwei ärztlichen Gesellschaftern eine Schiedsgerichtsvereinbarung getroffen worden und tritt ein oder mehrere weiteren Partner dieser Gesellschaft bei, kann die ursprünglich getroffene Schiedsgerichtsvereinbarung gegenüber den neuen Gesellschaftern bei der Auseinandersetzung der

Gemeinschaftspraxis auch gegenüber den neuen Partnern gelten.

In dem von der Rechtsprechung zu entscheidenden Fall ging es darum, dass ein Gründungsgesellschafter aus der Gemeinschaftspraxis dergestalt ausstieg, dass er seinen Anteil an die verbleibenden Gesellschafter veräußerte. Jedoch verblieb er für die Dauer von 3 weiteren Jahren Gesellschafter und war als „freier Arzt“ für die Gemeinschaftspraxis tätig. Drei Jahre später entbrannte ein Streit zwischen den Gesellschaftern, nachdem sich ein erheblicher Minus-Saldo auf dem Geschäftskonto der Gesellschaft angesammelt hatte. Es wurde dem ausgeschiedenen Gesellschafter vorgeworfen, Privatentnahmen getätigt zu haben, die ihm nicht zustanden.

Der ausgeschiedene Gesellschafter wollte das von den verbleibenden Gesellschaftern angerufene Schiedsgericht anfechten, weil er keinen Gesellschaftsvertrag unterzeichnete, der im Verhältnis zu ihm eine Schiedsgerichtsvereinbarung regelte.

Das OLG Frankfurt hatte jedoch entschieden: Der ausgeschiedene Gesellschafter hat eine Auseinandersetzungsvereinbarung unterzeichnet, in der geregelt ist, dass er weiterhin als Gesellschafter für die Dauer von 3 Jahren nach dem Verkauf seines Anteils behandelt werden soll. Dadurch stimmte dieser Gesellschafter konkludent dem allgemein gültigen Gesellschaftsvertrag der Gemeinschaftspraxis und der Schiedsgerichtsklausel auch für sich nachträglich zu.

Aus diesem Fall geht deutlich hervor, wie wichtig es

ist, bei der Auseinandersetzung der Gesellschaft genau nach den Verpflichtungen der ausscheidenden und der verbleibenden Gesellschafter zu schauen und die Formulierung unter Berücksichtigung gegenseitiger Interessen bei der Auseinandersetzungsvereinbarung zu berücksichtigen.

Quelle: OLG Frankfurt/Main, Urteil vom 12.01.2017, Az.: 3 U 169/13

Achtung: Apotheker dürfen nur qualifiziertes Personal zur Vorbereitung der Abgabe von Arzneimitteln einsetzen

*von Milana Sönnichsen
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

Apotheker dürfen keine Werkstudenten, sondern nur qualifiziertes Personal, (mindestens PTA) zur Vorbereitung der Abgabe von Arzneimitteln einsetzen. Dazu gehört auch das Heraussuchen der Medikamente aus dem Lagebestand und Einlegen in den Versandkarton. Zum Qualifizierten Personenkreis gehören zum Beispiel:

- Apothekenhelfer, Facharbeiter, pharmazeutisch-kaufmännischen Angestellte sowie von Personen, die sich in der Ausübung zum/zur pharmazeutisch-kaufmännischen Angestellten befinden.

Zum qualifizierten Personenkreis gehören nicht:

- Kommissionierer, Lagerist, Student oder Mitarbeiter ohne Berufsausbildung.

Im vielfältigen Alltag eines Apothekenbetriebs werden oft Werkstudenten oder Mitarbeiter ohne Be-

Newsletter Medizinrecht 10/2018

rufsausbildung für Tätigkeiten eingesetzt, für die jedoch nach Gesetz nur qualifizierte Personen eingesetzt werden müssen. Das Obergerverwaltungsgericht Niedersachsen (OVG) hat im Beschluss vom 14.06.2018 entschieden, dass folgende Tätigkeiten auch zum „Vorbereiten der Arzneimittel zur Abgabe“ im Sinne von § 3 Abs. 5a Satz 2 ApoBetrO gehören und damit vom qualifizierten Personal ausgeübt werden müssen:

- die Kommissionierung der bestellten Arzneimittel,
- die Vorbereitung der Arzneimittel zum späteren Versand,
- die Feststellung der noch fehlenden Medikamente mittels Scan,
- das Heraussuchen dieser Medikamente aus dem Lagerbestand,
- das Einlegen in den Versandkarton.

Das Gericht geht davon aus, dass aus Gründen der Arzneimittelsicherheit auch diese vorbereitenden Tätigkeiten nur vom vorbeschriebenen qualifizierten Personal und nicht z.B. von einem Werkstudenten ausgeübt werden dürfen.

Insbesondere darf keine Ausnahme von den Qualifikationsanforderungen für eine Apotheke mit Versandhandelserlaubnis erfolgen, so das Gericht. Dem Apotheker bleibt dabei jedoch unbenommen, an Stelle der unmittelbaren Abgabe an den Patienten, sich der Dienste von Logistikunternehmen beim Versand zu bedienen.

Insoweit sollen die Apotheker dringend darauf achten, wer die vorbereitenden Tätigkeiten zur Abgabe

der Arzneimittel an Verbraucher ausübt, um Disziplinarmaßnahmen der Aufsichtsbehörden zu vermeiden.

Quellen: OVG Lüneburg, Beschluss vom 14.06.2018, Az. 13 LA 245/17; (BVG, Urteil vom 18.10.2012, Az. 3 C 25.11, juris Rn. 21)

Wann darf eine (zahn-)ärztliche Praxis mit dem Begriff „Praxisklinik“ werben?

*von Jessica Welter
Rechtsanwältin*

Das OLG Hamm hat in seinem Urteil vom 27.02.2018 einen Zahnarzt dazu verurteilt, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr im Internet oder sonst werblich für seine zahnärztliche Praxis die Bezeichnung „Praxisklinik“ zu verwenden, mit der Begründung, dass sofern keine Möglichkeit einer zumindest vorübergehenden stationären Behandlung in einer (Zahn-)Arztpraxis besteht, die Bezeichnung „Praxisklinik“ irreführend i.S.d. Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) ist.

Für die Auslegung des Begriffs „Praxisklinik“ sei der durchschnittlich informierte und verständige Verbraucher maßgeblich. Bei diesem erwecke die Begriffsbezeichnung den Eindruck, dass es sich bei der „Praxisklinik“ um eine „Klinik“ – synonym mit dem Begriff „Krankenhaus“ – handle und somit auch eine stationäre Versorgung geboten werde. Der Verbraucher erwarte mithin, dass die vorgehaltene medizinische Versorgung das Angebot einer reinen „(Zahn-)Arztpraxis übersteige.

Demnach werden „Praxiskliniken“ Betten für eine

MESSNER

Rechtsanwälte

Newsletter Medizinrecht 10/2018

ggf. notwendig werdende, kurze stationäre Nachbetreuung vorhalten müssen.

Quelle: OLG Hamm, Urteil v. 27.02.2018, I - 4 U 161/17; Rechtsmittel anhängig beim BGH unter Az. I ZR 58/18

Mit freundlichen Grüßen



Joachim Messner, Milana Sönnichsen und Jessica Welter