

Wiesbaden
Richard-Wagner-Straße 81
65193 Wiesbaden
Fon: 0611/1809 50
Fax: 0611/1809 518

München
Georgenstraße 13
80799 München
Fon: 089/33037731
Fax: 089/33037732

Berlin:
Oranienburger Str. 12
10178 Berlin-Mitte
Fon: 030/28091809
Fax: 030/28091944



Dirk R. Hartmann
Rechtsanwalt und Mediator
Fachanwalt für Medizinrecht
Lehrbeauftragter der
Hochschule RheinMain

www.arztrecht.de

1

1

22. Herbsttagung AG Medizinrecht

Praxisveräußerung, insbesondere
BGH-Beschluss vom 09.11.2021, Az. VIII ZR 362/19

16. September 2022

www.arztrecht.de

2

2

1. Entscheidung und Gründe

a) Instanzenzug

(Hinweis-) Beschluss des BGH¹

Vorinstanzen LG Regensburg, OLG Nürnberg²

b) Inhalt der Entscheidung

„Kaufvertrag(s) (über den) Patientenstamm“ einer Zahnarztpraxis.

Verstoß nach § 8 Abs. 5 BO, Kaufvertrag sittenwidrig nach § 134 BGB

2. Reaktionen auf die Entscheidung

a) Medien, Literatur

- Keine Abschreibung bei reinem „Sitzkauf“³
- Empfehlung, auf konkrete über Maßnahmen zur Überleitung zu verzichten oder sich zumindest zurückzuhalten.⁴
- Regelungen Datenschutz bei Übergabe des Patientenstamms, die Berücksichtigung des Verbots der Zuweisung gegen Entgelt, die Einhaltung der ärztlichen Schweigepflicht sollen eingehalten werden.⁵

2. Reaktionen auf die Entscheidung

- Unklare Grenzziehung bei Gestaltung von Kaufverträgen über Praxen.⁶
- Empfehlungen an Patienten unzulässig, Telefon-, Faxnummer und Website beim Verkäufer belassen, ebenso Behandlungsdokumentation.⁷
- Handhabung wie bei psychotherapeutischen Praxis.⁸
- Auslegung des Merkmals „Zuweisung“ zu weit, kein Korrektiv.⁹
- Kein Anspruch des Käufers auf Kaufpreiszahlung. Gleiche Bewertung wie Verkauf nur der Zulassung.¹⁰

3. Versuch einer Grenzziehung zwischen Wirksamkeit und Nichtigkeit

- a) Bedeutung für die Praxis

3. Versuch einer Grenzziehung zwischen Wirksamkeit und Nichtigkeit

- b) Prüfungsmaßstab
§ 134 BGB i.V.m. einem Verbotsgesetz.
- c) Mögliche Verbotsgesetze
 - §§ 299a; 299b StGB;
 - § 31 MBO-Ä;
 - § 2 Abs. 8 MBO-Z;
 - § 73 Abs. 7 SGB V;
 - § 128 Abs. 5 SGB V grundsätzlich nicht einschlägig.¹¹
- d) Tathandlungen im Umfang unterschiedlich.

- Bei §§ 299a; 299b StGB; § 31 MBO-Ä:
Vorordnung und den Bezug bestimmter Arznei-, Heil- und Hilfsmittel und Medizinprodukte und die Zuführung von Patienten oder Untersuchungsmaterial.
- Bei § 73 Abs. 7 SGB V:
Zuweisung von Versicherten, die Vergabe und Dokumentation von Diagnosen.
- Bei § 2 Abs. 8 MBO-Z:
Zuweisung und Vermittlung von Patienten.

e) Auslegung des Merkmals der Zuweisung

aa) Bei § 31 MBO-Ä

- Jede Einwirkung auf den Patienten mit der Absicht, dessen Wahl unter den Ärzten oder anderen Leistungserbringern zu beeinflussen: Erfasst wird demnach jede erfolgreiche Patientenzuführung, ob durch Zuweisung oder Überweisung, Verweisung oder Empfehlung.¹²
- Kopplungsgeschäft mit einer Unrechtsvereinbarung erforderlich.¹³

bb) Bei § 2 Abs. 8 MBO-Z:

- wie zuvor.

9

9

cc) Bei § 73 Abs. 7 SGB V

- Zuweisung bedeutet dabei sowohl das Hinwirken darauf, Patienten selbst zu erlangen als auch umgekehrt, die Vermittlung von Patienten an andere Leistungserbringer.¹⁴
- Zuweisungsabstimmung mit Zusammenhang zwischen der Zuweisung und dem wirtschaftlichen Vorteil erforderlich.¹⁵

10

10

- dd) Zusätzlich bei §§ 299a; 299b StGB:
- Unlautere Bevorzugung im Wettbewerb.
- f) Wesentlich bei allen Tatbeständen:
- Unrechtsvereinbarung¹⁶ erforderlich,
 - Merkmal: Synallagma¹⁷

11

www.arztrecht.de

11

- g) Abgrenzung
- Klärung (Haupt-) Leistungen, Obliegenheiten des Vertrages.
 - Verhältnis der (Haupt-) Leistungen zueinander.
 - (Rechts-) Grund des für den Austausch.

12

www.arztrecht.de

12

h) Hinweise für die Praxis der Gestaltung

- Dokumentation der Werthhaftigkeit der (Haupt-) Leistungspflichten.
- Anlagen, Verhandlungsverlauf, Wertbestimmung.
- Bei Asset-Deal: Wirtschaftsgüter inventarisieren.
- Bei Share-Deal: BWA, Gewinnermittlung beifügen.
- Telefon, Fax, Website – keine automatisierte Umleitung.
- Keine gezielte Empfehlung des Nachfolgers.

i) Fallgruppen

Fußnoten:

¹BGH, Beschluss vom 09.11.2021, Az. VIII ZR 362/19, NJW-RR 2022, 336; K&R 2022,268

²Landgericht Regensburg, Urteil vom 06.02.2019, Az.64 O 1580/18, BeckRS 2019, 58390; openJur 2022, 12855 und OLG Nürnberg, Urteil vom 26.11.2019, Az. 6 U 713/19, BeckRS 2019, 58389, openJur 2022, 12854

³Weger, Verkauf des Patientenstamms: Zuweisung gegen Entgelt mit Strafbarkeitsrisiken, Arzt & Wirtschaft Online vom 04.05.2022, abrufbar unter: <https://www.arzt-wirtschaft.de/recht/verkauf-des-patientenstammes/> abgerufen am 04.08.2022

⁴Jahn, Dental Magazin vom 24.06.2022, abrufbar unter: <https://dentalmagazin.de/praxismanagement/recht/auf-die-formulierung-kommt-es-an/> abgerufen am 04.08.2022

⁵Martin, Praxisnachfolge II: Der Isolierte Verkauf der Patientenkartei ist nicht zulässig, Anwalt.de vom 12.05.2022, abrufbar unter: <https://www.anwalt.de/rechtstipps/praxisnachfolge-ii-der-isolierte-verkauf-der-patientenkartei-ist-nicht-zulaessig-200687.html> , abgerufen am 04.08.2022

⁶Anmerkung Braun, BGH: Unzulässiger Kaufvertrag über den Patientenstamm, FD-MedizinR 2022, 448365

⁷Möller, jurisPR-MedizinR 4/2022, Anm. 1

⁸Möller a. a. O. unter Hinweis auf Rüping/Vogtmeier, Abgabe, Kauf und Bewertung psychotherapeutischer Praxen, 2. Auflage 2021, 146 - denen die am 09.11.2021 verkündete und erst danach veröffentlichte Entscheidung des BGH möglicherweise noch nicht bekannt war.

Fußnoten:

⁹Anmerkung Schneider, Kaufvertrag über den Patientenstamm einer Zahnarztpraxis, medstra 2022, 183, 188

¹⁰Hartmann, Nichtigkeit eines Kaufvertrages zur Veräußerung eines Patientenstammes einer Praxis, Anmerkung zu BGH, Beschluss vom 09.11.20221, Az. VIII ZR 362/19, GuP 3/2022, 109 ff.

¹¹a. A. Schneider, a. a. O., die vertragsärztliche Norm des § 128 SGB V findet nur Anwendung im Verhältnis Vertragsarzt zu Leistungserbringer.

¹²Spickhoff, Medizinrecht, § 31 MBO-Ä, Rn. 3, 3. Auflage 2018 mit Hinweis auf BGH MedR 2011, 500, 506; demgegenüber wird das Merkmal des Vorteils enger ausgelegt als bei den Tatbeständen der §§ 299a; 299b StGB, Spickhoff, a. a. O., Rn. 5

¹³Spickhoff, a. a. O. unter Hinweis auf BGH MedR 2012, 388, 391; BGH NJW 2005, 3718, 3720

¹⁴Krauskopf, Soziale Krankenversicherung, Pflegeversicherung, § 73 SGB V, Rn. 58

¹⁵Krauskopf, a. a. O., Rn. 59

¹⁶In der Entscheidung des BGH haben die Parteien in dem offenbar in Eigenregie erstellten Kaufvertrag sogar ausdrücklich eine Verknüpfung zwischen den Werbemaßnahmen mit der damit verbundenen Zuweisung einerseits und dem Kaufpreis andererseits hergestellt.

¹⁷also *das do ut des* („ich gebe, damit du gibst“), Spickhoff, Medizinrecht, §§ 299a; 299b StGB, Rn. 40, 3. Auflage 2018

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Rechtsanwalt Dirk R. Hartmann
Fachanwalt für Medizinrecht
RAe. Broglie, Schade & Partner GbR
Richard-Wagner-Str. 81, 65193 Wiesbaden
hartmann@arztrecht.de
Telefon: 0611-180950