



Flick Gocke  
Schaumburg

# Gewinnabführungs- und Beherrschungsverträge bei MVZ

23. Frühjahrstagung der AG Medizinrecht

Düsseldorf, 18.03.2023

1



## Agenda

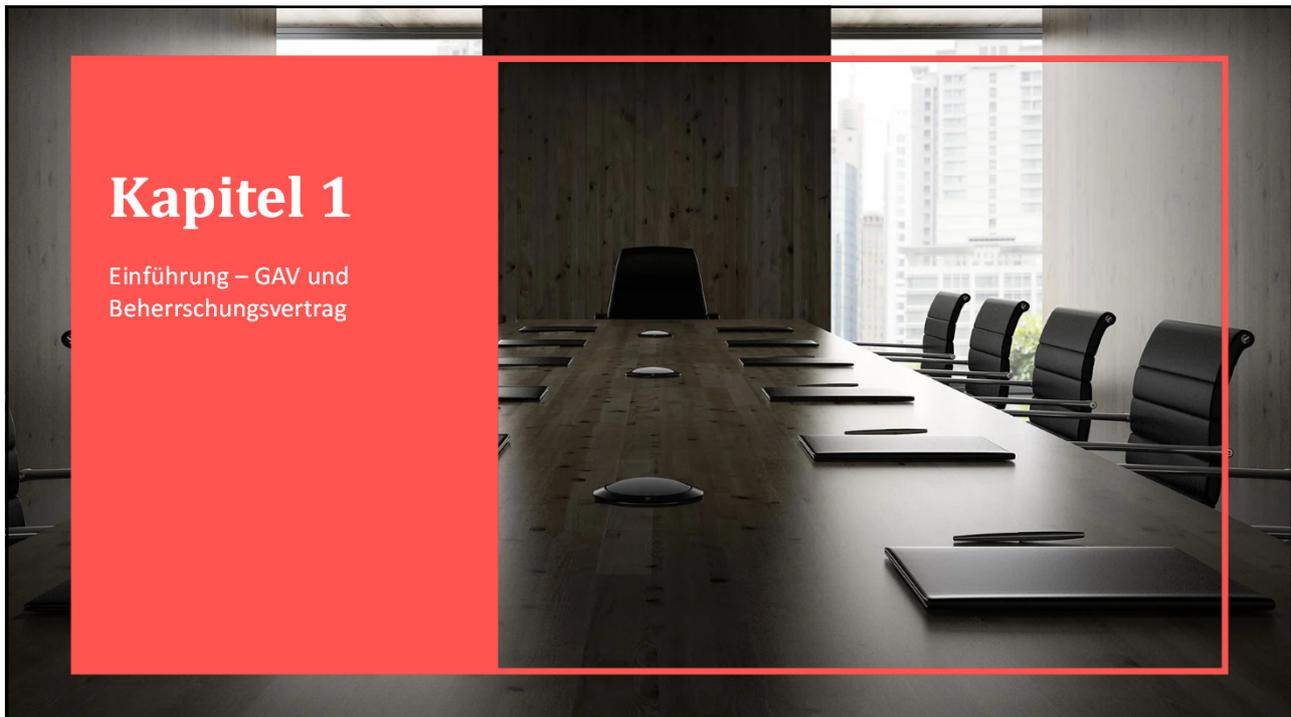
- 01** Einführung – GAV und Beherrschungsvertrag
- 02** Steuerrechtliche Hintergründe
- 03** Rechtliche Anforderungen an MVZ und potenzielle Konflikte mit EAV/BHV

Mustertext

13.03.2023

2

2



3

Flick Gocke  
Schaumburg

## Gewinnabführungs- und Beherrschungsverträge Überblick Zivilrecht

**Gesetzliche Regelung von Unternehmensverträgen in § 291 Abs. 1 AktG**

- Unmittelbare Anwendung auf AG und KGaA
- Entsprechende Anwendung auf GmbH<sup>1</sup>

**Gewinnabführungsvertrag (§ 291 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AktG)**

- Pflicht zur Abführung des gesamten Gewinns
- Anspruch auf Verlustübernahme (§ 302 Abs. 1 AktG), daher auch als Ergebnisabführungsvertrag (EAV) bezeichnet

<sup>1</sup> Vgl. BGH v. 24.10.1988 – II ZB 7/88, BGHZ 105, 324; BGH v. 30.1.1992 – II ZB 15/91, NJW 1992, 1452.

Mustertext 13.03.2023 4

4

## Gewinnabführungs- und Beherrschungsverträge Überblick Zivilrecht

### Beherrschungsvertrag (§ 291 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 AktG)

- Weisungsrecht des herrschenden Unternehmens (§ 308 AktG)
- Entspricht Weisungsbefugnis der GmbH-Gesellschafterversammlung (§ 37 GmbHG)
- Anspruch auf Verlustübernahme (entspr. § 302 Abs. 1 AktG)<sup>1</sup>

### Formales

- Schriftformerfordernis
- Zustimmung der Gesellschafterversammlungen beider Gesellschaften
  - Organträgerin (OT):  $\frac{3}{4}$ -Mehrheit; Organgesellschaft (OG): einstimmig [hM], notariell beurkundet
- Wirksamkeit mit Eintragung ins HR der OG

<sup>1</sup> Servatius in BeckOK GmbHG, Stand 2021, Syst. Darstellung, Konzernrecht, Rz. 45.

5

## Muster: Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag (1/2)

§ 1 Leitung - Die X-GmbH (X) unterstellt die Leitung ihrer Gesellschaft der Y-GmbH (Y). Y ist berechtigt, der Geschäftsführung der X hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft Weisungen zu erteilen. X ist verpflichtet, diese Weisungen zu befolgen.

§ 2 Gewinnabführung - (1) X verpflichtet sich, ihren ganzen Gewinn an Y abzuführen. Abzuführen ist, vorbehaltlich der Bildung oder Auflösung von Rücklagen nach Abs. 2 oder 3, der sich nach § 301 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung ergebende Höchstbetrag der Gewinnabführung.

(2) X kann mit Zustimmung von Y Beträge aus dem Jahresüberschuss in Gewinnrücklagen (§ 272 Abs. 3 HGB) einstellen, sofern dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist.

(3) Soweit § 301 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung nicht entgegensteht, sind während der Dauer dieses Vertrags gebildete andere Gewinnrücklagen nach § 272 Abs. 3 HGB auf Verlangen von Y aufzulösen und zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrags oder Verlustvortrags zu verwenden oder als Gewinn abzuführen.

(4) Die Abführung von Erträgen aus der Auflösung von Kapitalrücklagen oder von vorvertraglichen Gewinnrücklagen ist ausgeschlossen.

(5) Der Anspruch auf Gewinnabführung entsteht zum Stichtag des Jahresabschlusses der X und wird zu diesem Zeitpunkt fällig.

§ 3 Verlustübernahme - Für die Verlustübernahme gelten die Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung entsprechend.



6

## Muster: Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag (2/2)

§ 4 Sicherung der außenstehenden Gesellschafter - Y verpflichtet sich, für die Dauer dieses Vertrags den außenstehenden Gesellschaftern der X für je 1 EUR Geschäftsanteil einen jährlichen Ausgleich iHv [••] EUR zu zahlen. Der Anspruch auf Zahlung des Ausgleichs ist mit Feststellung des Jahresabschlusses der X fällig.

§ 5 Vertragsdauer - (1) Der Vertrag wird unter dem Vorbehalt der Zustimmung der Gesellschafterversammlungen von X und Y geschlossen. Er wird mit Eintragung in das Handelsregister von X wirksam und gilt rückwirkend für die Zeit ab [••].

(2) Der Vertrag ist auf unbestimmte Zeit geschlossen. Er kann mit einer Frist von [••] Monaten zum Ende eines Geschäftsjahrs der X gekündigt werden, erstmals jedoch zum Ablauf des [••].

(3) Das Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist bleibt unberührt. Der Vertrag kann ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn Y nicht mehr die Mehrheit der Stimmrechte an Y zusteht.

§ 6 Schlussbestimmungen - Bei der Auslegung dieses Vertrags sind die Vorschriften der §§ 14, 17 KStG in ihrer jeweils gültigen Fassung zu berücksichtigen.



Mustertext

13.03.2023

7

7

## Kapitel 2

Steuerrechtliche Hintergründe

Bundesministerium der Finanzen  
Wilhelmstraße 97

8

## Steuerrechtliche Hintergründe (1/3)

### Körperschaftsteuerliche Organschaft (§§ 14 ff. KStG)

- Voraussetzungen (§ 14 Abs. 1 KStG)
  - Organträger (OT): nat. Person, KapGes, PersGes
  - Organgesellschaft (OG): AG, SE, KGaA (§ 14 KStG), GmbH (§ 17 KStG)<sup>1</sup>
  - OT hält Mehrheit der Stimmrechte an OG -> finanzielle Eingliederung
  - Gewinnabführungsvertrag (GAV oder EAV) für mind. 5 Jahre
  - Tatsächliche Durchführung

<sup>1</sup> Hey in Tipke/Lang, SteuerR, 24. Aufl. 2021, Rz. 11.121; Krumm in Brandis/Heuermann, ErtragsteuerR, § 17 KStG, Rz. 6, Stand 2022.

Mustertext

13.03.2023



9

## Steuerrechtliche Hintergründe (2/3)

- Rechtsfolgen (§ 14 Abs. 1 KStG)
  - Zurechnung Einkommen der OG an OT
  - OG hat kein Einkommen -> keine Steuern
  - OT versteuert Einkommen der OG
  - Verrechnung positiven Einkommens einer Gesellschaft mit negativem Einkommen anderer Gesellschaft<sup>1</sup>  
-> KSt-Belastung im Organkreis vermindert sich
  - Verluste können nicht ausgeschüttet, aber können aber per EAV nach oben geschleust werden<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Rödder/Liekenbrock in Rödder/Herlinghaus/Neumann, KStG, 1. Aufl. 2015, § 14 KStG, Rz. 7.  
<sup>2</sup> Ottersbach in Breithaupt/Ottersbach, Kompendium Gesellschaftsrecht, 799.

Mustertext

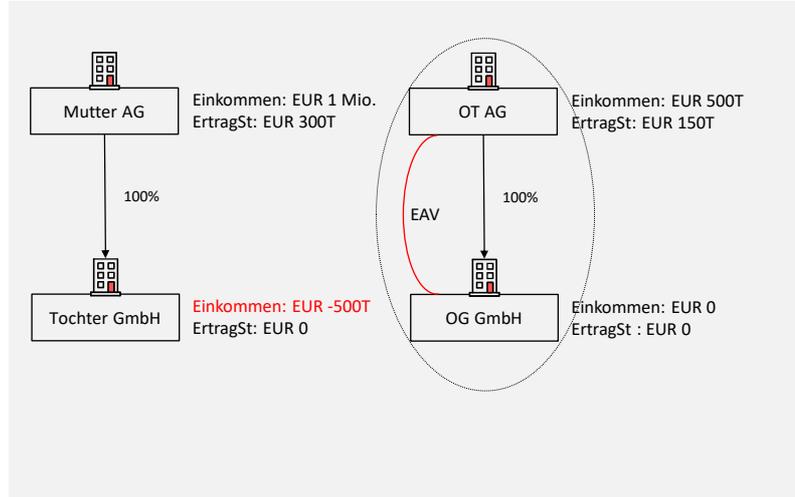
13.03.2023



10

### Beispiel 1

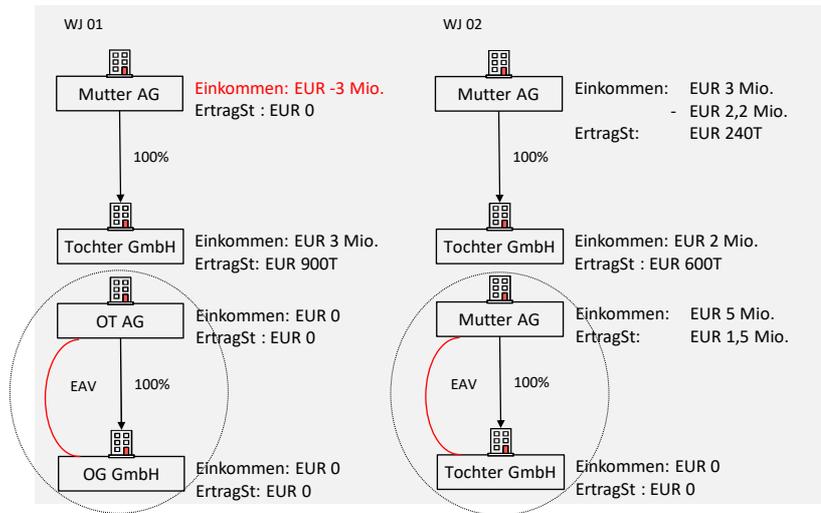
Hochschleusung von Verlusten der OG mindert Gesamtsteuerbelastung im Organkreis.



### Beispiel 2

„Mindestbesteuerung“ begrenzt Verrechenbarkeit von Verlusten mit Gewinnen in anderen WJ (§ 10d Abs. 2 EStG, § 8 Abs. 1 KStG).

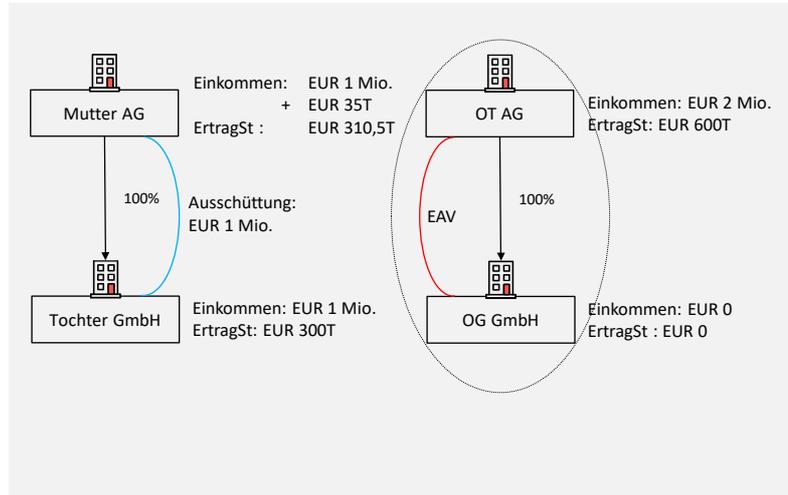
Verlustabzug in Folgejahren begrenzt auf EUR 1 Mio. + 60 % des übersteigenden Betrags.



### Beispiel 3

Gewinnausschüttungen einer KapGes an eine andere KapGes sind nur zu 95 % stfrei. (§ 8b Abs. 5 KStG).

Ergebnisabführungen der OG an den OT sind zu 100 % stfrei.



Mustertext

13.03.2023

13

13

### Steuerrechtliche Hintergründe (3/3)

#### Gewerbesteuer

- Rechtsfolgen (§ 2 Abs. 2 Satz 2 GewStG)
    - KapGes als OG ist Betriebsstätte des OT
    - Steuerschuldner ist nur der OT<sup>1</sup>
    - Negativer Gewerbeertrag der OG kann mit positivem Gewerbeertrag des OT verrechnet werden (und umgekehrt)<sup>2</sup>
- > GewSt-Belastung im Organkreis vermindert sich



<sup>1</sup> BFH v. 22.4.1998 – I R 109/97, BStBl. II 1998, 748; Tassius in GewStG-eKommentar, § 2 GewStG, Rz. 240, Stand 2022.

<sup>2</sup> BFH v. 26.02.1987 – IV R 26/85, BStBl. II 1987, 579; Tassius in GewStG-eKommentar, § 2 GewStG, Rz. 241, Stand 2022.

Mustertext

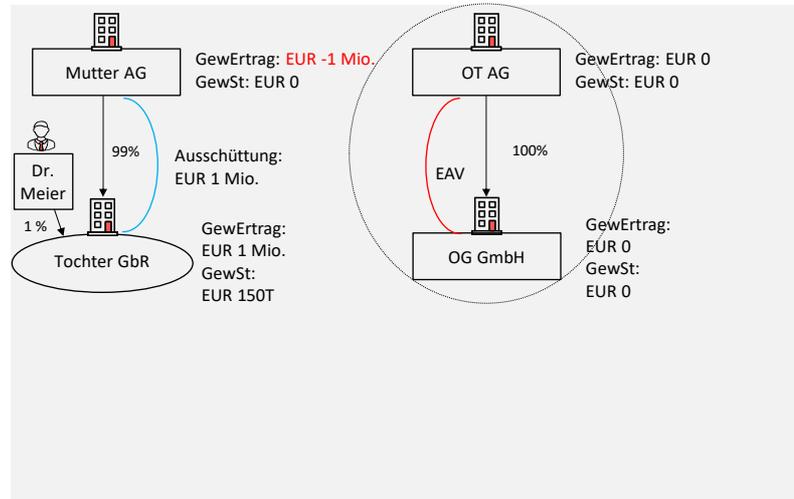
13.03.2023

14

14

### Beispiel 4

Durch Umwandlung von Tochter-PersGes in KapGes und Abschluss eines EAV können „GewSt-Inseln“ vermieden werden.



Mustertext

13.03.2023

13.03.2023

15

15

## Kapitel 3

Rechtliche Anforderungen  
an MVZ und potenzielle  
Konflikte mit EAV/BHV

**MVZ**  
Medizinisches  
Versorgungszentrum

16

## Unterkapitel

- O. Kein ausdrückliches Verbot
- I. Zulässige Rechtsformen für MVZ
- II. Zulässige Gesellschafter (MVZ-Gründereigenschaft)
- III. Unabhängigkeit ärztlicher Entscheidungen im MVZ
- IV. Tätigkeit in freier Praxis
- V. Freiberuflichkeit und Verbot der Gewerblichkeit
- VI. Beschränkung der Beteiligung an Ärztegesellschaften
- VII. Sicherheitsleistung
- VIII. Zusammenfassende Stellungnahme

## Ausgangspunkt: kein ausdrückliches Verbot



Weder im ärztlichen Berufsrecht noch im Vertragsarztrecht existiert ein ausdrückliches Verbot des Abschlusses von EAV oder Beherrschungsverträgen durch MVZ.

### Aber:

Möglicherweise Konflikte zw. vertragsarztrechtlichen/berufsrechtlichen Anforderungen an MVZ/MVZ-Ärzte und EAV/BHV, die zur Unzulässigkeit führen

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### I. Zulässige Rechtsformen (§ 95 Abs. 1a S. 3 SGB V)

- ursprünglich: alle Rechtsformen
- später: Einschränkung auf insb. GbR, GmbH (GKV-VStG)
- Ausschluss der AG zum Schutz d. Unabhängigkeit med. Entscheidungen vor Renditeinteressen<sup>1</sup>

### Potenzieller Konflikt:

Unterlaufen des Ausschlusses der AG durch Abschluss von EAV/BHV mit AG.

- Abführung von Einnahmen aus GKV an eine AG (EAV)
- Leitung der MVZ-GmbH durch eine AG, Weisungsrecht (BHV)

<sup>1</sup> BT-Drs. 17/6906, 71.

Mustertext

13.03.2023



19

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### Gegenargument:

- Betrieb von Krankenhäusern in Rechtsform der AG zulässig<sup>1</sup>
- KH-AG ist zulässiger MVZ-Gesellschafter (§ 95 Abs. 1a S. 1 SGB V)<sup>2</sup>
  - KH-AG steht auch ohne EAV Gewinn des MVZ zu (§ 29 Abs. 1 S. 1 GmbHG)
  - ohnehin bestehende Weisungsbefugnis (§ 37 Abs. 1 GmbHG) entspricht des des § 308 AktG
- Einschränkung d. Weisungsrechts durch Weisungsunabhängigkeit d. ärztl. Leiters (§ 95 Abs. 1 S. 3 Hs. 2 SGB V), d. Ärzte (§ 1 Abs. 2 BÄO, § 2 Abs. 4 MBO-Ä)

<sup>1</sup> Lambrecht/Vollmöller in Huster/Kaltenborn, KrankenhausR, 2. Aufl. 2017, § 16, Rz. 34; Scholz in FS Plagemann, 569 (576).

<sup>2</sup> Ladurner/Walter/Jochimsen, Stand und Weiterentwicklung der gesetzlichen Regelungen zu MVZ, 91; Scholz/Bartha in BeckOK SozialR, § 95 SGB V, Rz. 63, Stand 2022; Wenner, SGB 2021, 593 (595 f.).

Mustertext

13.03.2023



20

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### II. Zulässige Gesellschafter (MVZ-Gründereigenschaft)

- ursprünglich alle GKV-Leistungserbringer -> Gründung durch Investoren ohne Fachbezug durch Kauf von Hilfsmittelerbringer
- spätere Beschränkung auf insb. Vertragsärzte, KH, Erbringer nicht-ärztlicher Dialyse (§ 95 Abs. 1a S. 1 SGB V)
- Beschränkung dient<sup>1</sup>
  - dem Schutz der Unabhängigkeit med. Entscheidungen von Renditeinteressen und
  - der Verhinderung der Konzentration von Vertragsarztsitzen bei wenigen MVZs
- durch
  - insb. Beschränkung d. Beteiligung von fachfremden Investoren
- Ziel weitgehend verfehlt, da Beteiligung ü. Erwerb v. KH weiter mgl., für KH gilt Grds. der Trägervielfalt (§ 1 Abs. 2 KHG)
- Gründereigenschaft von KH bewusst nicht beschränkt

<sup>1</sup> BT-Drs. 15/1525, 108; BT-Drs. 17/6906, 70.

Mustertext

13.03.2023

21

21



## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### Unzulässigkeit von Umgehungsstrukturen (Strohmannmodelle)

Aus § 95 Abs. 1a S. 1 SGB V ergibt sich die Unzulässigkeit von Umgehungsstrukturen.<sup>1</sup> Diese sind gekennzeichnet durch:

- Gründungsberechtigter (Strohmann) erwirbt MVZ-Beteiligung im Außenverhältnis
- Nicht-Gründungsberechtigter (Hintermann) hat wirtsch. Risiko, Ertragschancen, Mitbestimmungsrechte im Innenverhältnis

<sup>1</sup> BGH v. 19.08.2020 – 5 StR 558/19, BGHSt 65, 110 = GesR 2020, 774; LG Köln v. 01.12.2016 – 5 O 236/15, MedR 2017, 488; Scholz/Bartha in BeckOK SozialR, § 95 SGB V, Rz. 60, Stand 2022.

Mustertext

13.03.2023

22

22



## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### Potenzieller Konflikt:

Unterlaufen des gesetzgeberischen Ziels der Beschränkung der Investorenbeteiligung durch EAV/BHV mit investorengetragene(n) KHern

### Gegenargumente:

- unmittelb. Ges'ter ist KH (= gründungsberechtigt),
  - hat wirtsch. Risiko, Ertragschancen, Mitbestimmungsrechte,
  - kein verdecktes Rechtsverhältnis im Innenverhältnis
- keine Verlagerung auf nicht-gründungsberechtigte Finanzinvestoren,
- Beteiligung von Investoren an KH von Grds. d. Trägervielfalt gedeckt, mittelb. Beteiligung an MVZ wohl von Gesetzgeber in Kauf genommen<sup>1</sup>
- Keine wesentl. Ausweitung der Investorenbefugnisse durch EAV/BHV

<sup>1</sup> Vgl. Wenner, SGB 2021, 593 (597).



23

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### III. Unabhängigkeit ärztlicher Entscheidungen im MVZ

- Therapieentscheidung anhand med. Erfordernisse unter Beachtung des Stands wissensch. Erkenntnis und des Wirtschaftlichkeitsgebots
- insbesondere unabhängig von Renditeinteressen der Ges'ter
- Freiberuflichkeit der MVZ-Ärzte (§ 1 Abs. 2 BÄO, § 2 Abs. 1 MBO-Ä), Grds. d. Therapiefreiheit, Freiheit von Weisungen durch Nichtärzte -> Einschränkung des Weisungsrechts d. Arbeitgebers<sup>1</sup>
- MVZ-Ärzte u. ärztl. Leiter sind KV-Mitglieder (§§ 95 Abs. 3 S. 2, 77 Abs. 3 S. 1 SGB V) und unterliegen deren Disziplinalgewalt

<sup>1</sup> Ricken in Huster/Kaltenborn, KHRecht, 2. Aufl. 2017, § 13, Rz. 5; Quaas in Quaas/Zuck/Clemens, MedR, 4. Aufl. 2018, § 13, Rz. 10.



**KVNO**

24

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### Unabhängigkeit ärztlicher Entscheidungen im MVZ

- Ärztliche(r) Leiter(in) (§ 95 Abs. 1 S. 2, 3 SGB V)
  - Gewährleistung, dass Nichtärzte keinen Einfluss auf ärztl. Entscheidungen nehmen<sup>1</sup>
  - Verantwortung für ordnungsgem. Ablauf vertragsärztl. Versorgung<sup>2</sup>
- Geschäftsführer(in)
  - Beschränkung der Weisungsbefugnisse des AG (§ 106 GewO) durch Weisungsfreiheit in ärztl. Angelegenheiten
    - des ärztl. Leiters (§ 95 Abs. 1 S. 3 Hs. 2 SGB V)
    - der übrigen Ärzte (§ 1 Abs. 2 BÄO, § 2 Abs. 4 MBO-Ä)

<sup>1</sup> BT-Drs. 17/6906, 70.

<sup>2</sup> BSG v. 14.12.2011 – B 6 KA 33/10 R, MedR 2012, 695; Scholz/Bartha in BeckOK SozialR, § 95 SGB V, Rz. 30, Stand 2022.

Mustertext

13.03.2023



25

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### Potenzieller Konflikt:

Unzulässige Einschränkung ärztl. Unabhängigkeit durch EAV/BHV

- Befürchtung d. GG, dass Investorenbeteiligung ärztl. Unabhkt. gefährdet
- Gewinnabführung, Weisungsrecht könnten potenziell zur übermäßigen Renditeorientierung des MVZ beitragen
- Fakt. Einflussnahme durch Investoren v. außen kaum zu kontrollieren<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Vgl. Gummert/Meier, MedR 2007, 75 (76).

Mustertext

13.03.2023



26

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### Gegenargument:

- Weisungsunabhängigkeit d. ärztl. Leiters, der Ärzte
- Ärzte unterliegen der Aufsicht der KV und Ärztekammer
- auch Vertragsärzte als Ges'ter von MVZ erwarten Rendite
- (mittelbare) Beteiligung von Finanzinvestoren (und damit deren Einfluss vom Gesetzgeber „geduldet“)
- Kein (konsequentes) gesetzliches Verbot des „Fremdbesitzes“
- kein *weitergehender* Einfluss v. Investoren auf MVZ-Ärzte allein durch EAV/BHV



Mustertext

13.03.2023

27

27

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### IV. Vertragsarztrechtliches Erfordernis der Tätigkeit in freier Praxis (§ 32 Abs. 1 S. 1 Ärzte-ZV)

- grds. anwendbar auf MVZ (§ 1 Abs. 3 Nr. 2 Ärzte-ZV)
- „Vertragsarzt“ muss
  - wirtsch. Risiko tragen
  - an wirtsch. Erfolg teilhaben
  - persönlich, beruflich unabhängig sein
  - kein verdecktes Angestelltenverhältnis<sup>1</sup>

### Anwendbarkeit in MVZ-Fällen

1. „Vertragsarzt-MVZ“, „Mischvariante“ (+) bzgl. Vertragsärzte
  - offen, ob im MVZ alle Merkmale der freien Praxis zu erfüllen sind
  - BSG: jedenfalls best. Einfluss der VÄ in der Gesellschaft erforderlich<sup>2</sup>

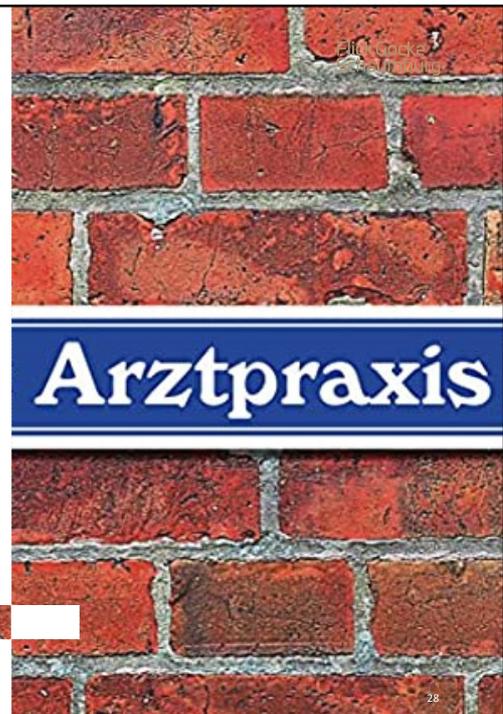
<sup>1</sup> BSG v. 16.3.1973 – 6 Rka 23/71, BSGE 35, 247; BSG v. 23.6.2010 – B 6 KA 7/09 R, GesR 2010, 615; BSG v. 29.11.2017 – B 6 KA 31/16, GesR 2018, 375; Scholz in BeckOK SozialR, § 32 Ärzte-ZV, Rz. 5, Stand 2022.

<sup>2</sup> BSG v. 29.11.2017 – B 6 KA 31/16 R, BSGE 124, 266 = GesR 2018, 375.

Mustertext

13.03.2023

28



28

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

**Potenzieller Konflikt:**

- Gewinnabführungsanspruch der OT (§ 291 AktG) hebt Beteiligung der VÄ am wirtsch. Erfolg bzw. Risiko (weitgehend) auf
- Weisungsrecht der OT (§ 308 AktG) hebt MitbestRecht der VÄ auf

**Gegenargument ???**

**Folge:** wohl Unzulässigkeit von EAV/BHV in Vertragsarzt-MVZ, Mischvariante wg. Verstoßes gg. § 32 Abs. 1 S. 1 Ärzte-ZV  
-> Leistungen der VÄe nicht abrechenbar wg. verd. Anstellungsverhältnisses

**2. „Angestellten-MVZ“ (-)**

- MVZ-Träger-GmbH selbst ist nicht ärztlich tätig, „Unabhängigkeit“ daher nicht erforderlich
- angestellte Ärzte werden *per definitionem* nicht in freier Praxis tätig

**Potenzieller Konflikt (-)**

**Folge:** anders als bei Tätigkeit von VÄen wohl keine Unzulässigkeit bei Angestellten-MVZ



Flick Gocke  
Schaumburg

Mustertext
13.03.2023
29

29

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

**V. Berufsrechtliches Erfordernis der Freiberuflichkeit und Verbot der Gewerblichkeit<sup>1</sup> (§ 1 Abs. 2 BÄO; § 1 Abs. 1 S. 2, 3 MBO-Ä)**

**Anwendbarkeit**

- auf MVZ-Träger-GmbH, KG-AG als Ges'terin (-)<sup>2</sup>
- auf im MVZ tätige Ärzte (+)<sup>3</sup>

**Freiberufliche Tätigkeit gekennzeichnet durch:**

- persönliche, eigenverantwortliche, fachliche Unabhängigkeit
- Leistungserbringung im Interesse des Patienten unter Zurückstellung des Gewinnstrebens
- wirtschaftliche Unabhängigkeit nicht erfdl., da auch Anstellung mgl.

**Gewerbliche Tätigkeit gekennzeichnet durch:**

- Verfolgung eigener Profitinteressen



Flick Gocke  
Schaumburg

<sup>1</sup> BayObLG v. 06.11.2000, 1 Z RR 612/98, MedR 2001, 206; *Reiter*, GesR 2005, 6 (13).

<sup>2</sup> *Reiter*, GesR 2005, 6 (11).

<sup>3</sup> Vgl. BGH v. 30.11.1977 – IV ZR 69/76, BGHZ 70, 158.

Mustertext

13.03.2023

30

30

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### Potenzieller Konflikt:

- Gewinnabführungsanspruch der OT (§ 291 AktG) und Weisungsbefugnis der OT (§ 308 AktG)
- beeinträchtigen mglw. Freiberuflichkeit der MVZ-Ärzte

### Gegenargument:

- Freiberuflichkeit angestellter Ärzte in KH in privatwirtsch. Trägerschaft unzweifelhaft
- Abschluss eines EAV/BHV mit solchem Träger kann nicht zum Verlust der Freiberuflichkeit der im MVZ angestellten Ärzte führen
- Ärzte in medizinisch-fachlicher Hinsicht weiterhin weisungsfrei<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Reiter, GesR 2005, 6 (13 f.).



31

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### VI. Berufsrechtliche Beschränkung der Beteiligung am Gewinn von Ärztegesellschaften (§ 23a Abs. 1 S. 4 lit.c MBO-Ä)

- nur Ärzte dürfen an Gewinn einer Ärztegesellschaft beteiligt sein
- dient der Abwehr der Einflussnahme Berufsfremder

### Potenzieller Konflikt:

- OT hat Gewinnabführungsanspruch gg. MVZ-GmbH (§ 291 AktG)

### Gegenargument:

- § 95 Abs. 1a SGB V gewährt ausdr. auch Nichtärzten Gründereigenschaft
- SGB V steht in Normenhierarchie über Berufsordnung der Ärztekammer
- MVZ-Träger-GmbH, KH-Träger sind keine Mitglieder der Ärztekammer, daher nicht unmittelbar an die Berufsordnung gebunden<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Reiter, GesR 2005, 6 (11).



32

## Potenzielle Konflikte zw. EAV/BHV und rechtlichen Anforderungen an MVZ

### VII. Sicherheitsleistung (§ 95 Abs. 2 S. 6 SGB V)

- Ges'ter von MVZ-GmbHs müssen Sicherheit leisten
- dient der Gleichstellung von MVZ-GbRs mit MVZ-GmbHs<sup>1</sup>

#### Potenzieller Konflikt:

- MVZ GmbH hat wg. Gewinnabführungsverpflichtung mglw. keine ausr. Finanzmittel, Ansprüche der KV, Krankenkasse zu erfüllen

#### Gegenargument:

- Ges'ter der MVZ-GmbH müssen weiterhin Sicherheit leisten
- OT muss Verluste während der Organzeit ausgleichen (§ 302 AktG)
- Position von KV und Krankenkassen verbessert sich durch EAV/BHV sogar, da sie in Ausgleichsanspruch der MVZ-GmbH vollstrecken können

<sup>1</sup> BT-Drucks. 16/2474, 21.

33

## Zusammenfassende Stellungnahme

### Gerichtsentscheidungen:

- soweit ersichtlich keine Entscheidungen zur Zulässigkeit von EAV/BHV
- SG Schwerin<sup>1</sup> und LSG Meck.-Vorp.<sup>2</sup> hatten über Entziehung der Zulassung eines MVZ zu entscheiden, das EAV abgeschlossen hatte  
-> EAV nicht entscheidungserheblich

### Literatur:

- Abschluss von EAV überwiegend für zulässig gehalten<sup>3</sup>
- auch bei Weiterabführung von Gewinn an hinter KH stehenden Investor
- Abschluss von EAV/BHV nicht vorlage-, genehmigungsbedürftig

### BÄK:

- fordert gesetzliches Verbot von EAV/BHV bei MVZ
- im Umkehrschluss wohl derzeit von Zulässigkeit ausgehend

<sup>1</sup> SG Schwerin v. 10.1.2018 – S 3 KA 6/15, BeckRS 2018, 55769.

<sup>2</sup> LSG Mecklenburg-Vorpommern v. 18.11.2020 – L 1 KA 2/18, juris.

<sup>3</sup> Broglie/Hartmann in MüAnwHdb. MedR, 3. Aufl. 2020, § 11, Rz. 578; Pawlita in jurisPK SGB V, 4. Aufl. 2020, § 95 SGB V, Rz. 197.1; Remplik/Flasbarth in Ratzel/Luxenburger, Hdb. MedR, 4. Aufl. 2021, Kap. 10, C.VII. Gesellschafterwechsel, Rz. 228; Scholz in FS Plagemann, 569 (576).

34

eines Unter  
Bürgerschaft  
Verpflichtu  
Gläubiger  
Verbindlich



## Kombinationen

Die rechts dargestellte Beurteilung der Zulässigkeit der verschiedenen Kombinationen stellt die persönliche Rechtsansicht des Referenten dar. Rechtsprechung hierzu existiert bislang nicht.

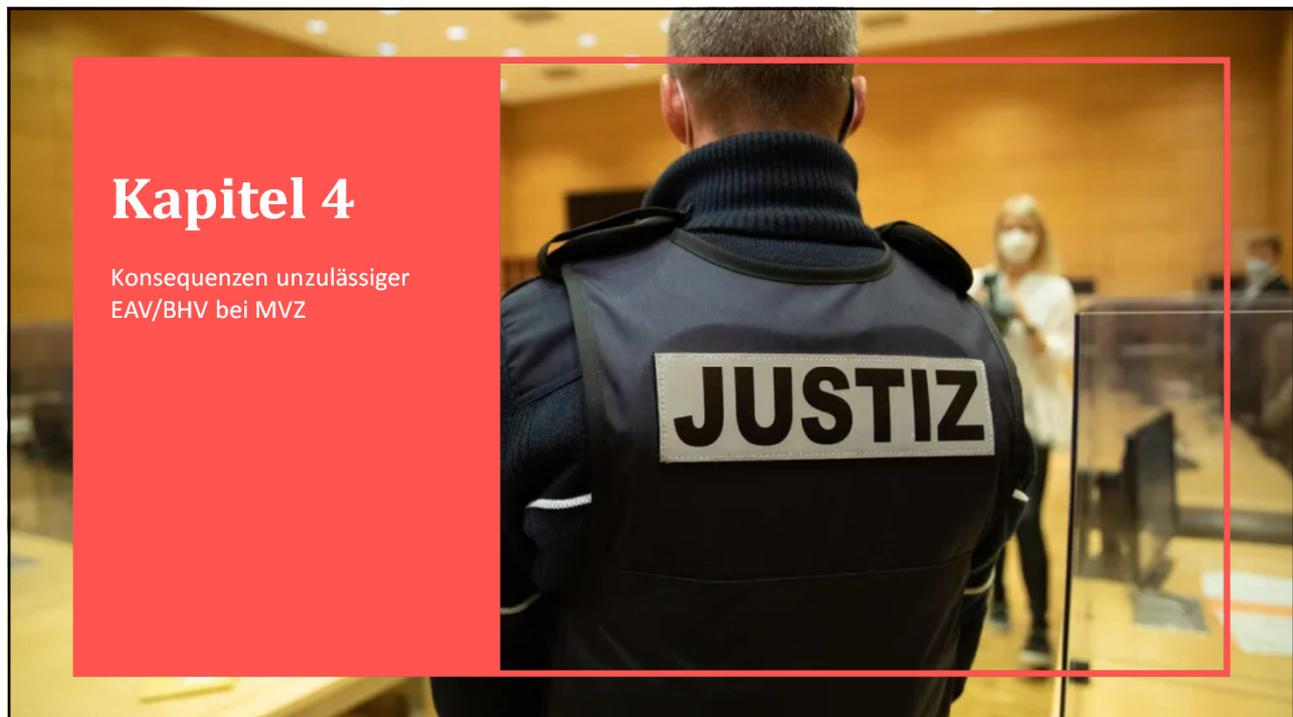
	Vertragsarzt-MVZ	Misch-MVZ (VÄ + Ang.)	Angestellten-MVZ
KH-Trägerin (Mutterges.)	X	X	✓
Doppel-EAV (MVZ-KH/KH-Hdg.)	X	X	✓
Großmutter-Gesellschaft	X	X	??

Mustertext

13.03.2023

35

35



## Kapitel 4

Konsequenzen unzulässiger  
EAV/BHV bei MVZ

36

## Mögliche Konsequenzen

### Sachlich-rechnerische Richtigstellung (§ 106d SGB V):

- nach „streng-formaler“ Betrachtungsweise keine Abrechnungsbefugnis<sup>1</sup>
  - bei Fehlen der Gründungsvoraussetzungen trotz MVZ-Zulassung
  - bei Tätigkeit von VÄ nicht „in freier Praxis“ (verd. Anstellungsverh.)

### Zulassungsentziehung (§ 95 VI SGB V, § 27 Ärzte-ZV):

- wegen Nichtvorliegens der Gründungsvoraussetzungen

### Strafrechtliche Folgen:

- Abrechnungsbetrug (§ 263 StGB) bei *vorsätzlicher* Abrechnung von Leistungen trotz Fehlens der Gründungsvoraussetzungen<sup>2</sup>

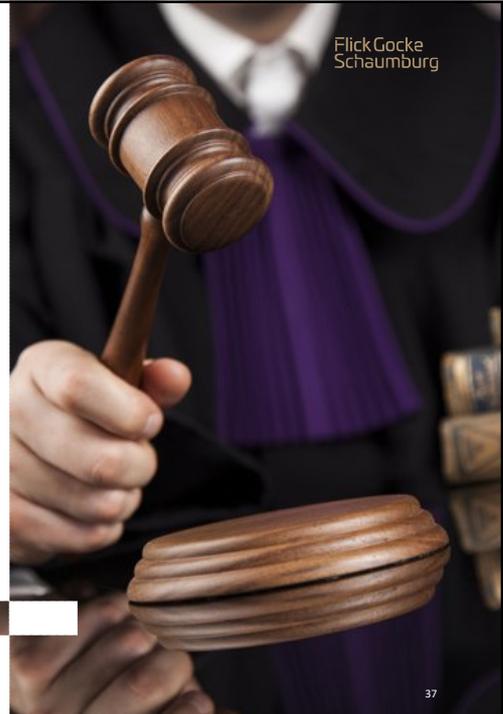
<sup>1</sup> BSG v. 22.3.2006 – B 6 KA 76/04 R, GesR 2006, 450; BSG v. 23.6.2010 – B 6 KA 7/09 R, GesR 2010, 615; Clemens/Steinhilper in Laufs/Kern/Rehborn, Hdb. ArztR, 5. Aufl. 2019, § 39, Rz. 84.

<sup>2</sup> BGH v. 19.8.2020 – 5 StR 558/19, GesR 2020, 774.

Mustertext

13.03.2023

37



Flick Gocke  
Schaumburg

37

Flick Gocke  
Schaumburg

## Kontakt



David Sabelleck, LL.M. (Medizinrecht)

Rechtsanwalt, Steuerberater

T +49 228/95 94 212  
david.sabelleck@fgs.de

### Literaturhinweis:

Sabelleck, Gewinnabführungs- und Beherrschungsverträge mit Medizinischen Versorgungszentren, GesR 2022, 477.

Mustertext

13.03.2023

38

38



Flick Gocke  
Schaumburg

## Unsere Standorte

<p><b>Berlin</b> Unter den Linden 10 10117 Berlin T +49 30/21 00 20-0 F +49 30/21 00 20-100 berlin@fgs.de</p>	<p><b>Bonn</b> Fritz-Schäffer-Straße 1 53113 Bonn T +49 228/95 94-0 F +49 228/95 94-100 bonn@fgs.de</p>	<p><b>Düsseldorf</b> Benrather Straße 31 40213 Düsseldorf T +49 211/6 18 22-0 F +49 211/6 18 22-100 duesseldorf@fgs.de</p>	<p><b>Frankfurt</b> MesseTurm Friedrich-Ebert-Anlage 49 60308 Frankfurt a.M. T +49 69/717 03-0 F +49 69/717 03-100 frankfurt@fgs.de</p>
<p><b>Hamburg</b> Hohe Bleichen 12 20354 Hamburg T +49 40/30 70 85-0 F +49 40/30 70 85-100 hamburg@fgs.de</p>	<p><b>München</b> Brienner Straße 9 80333 München T +49 89/80 00 16-0 F +49 89/80 00 16-899 muenchen@fgs.de</p>	<p><b>Stuttgart</b> Paulinenstraße 41 70178 Stuttgart T +49 711/69 94 6-0 F +49 711/69 94 6-100 stuttgart@fgs.de</p>	

Flick Gocke  
Schaumburg

[in](#) [X](#) [T](#) [@](#) [www.fgs.de](http://www.fgs.de)