

Radiologen Wirtschafts Forum

Management

Recht

Abrechnung

Finanzen

Informationsdienst für Radiologen in Praxis und Klinik

6 | Juni 2017

Antikorruptionsgesetz

Referentenhonorar und Co. – Schließen Sie Risiken aus Ihren Kooperationsverträgen aus

Das Antikorruptionsgesetz von Mitte 2016 und die strenge Handhabung der Ärztekammer Niedersachsen bei industriegeförderten Fortbildungsveranstaltungen sorgt bei Ärzten nach wie vor für große Verunsicherung: Welche Referententätigkeit dürfen sie sich von der Arzneimittel- und Medizinprodukteindustrie honorieren lassen? Zu welchen Kongressen dürfen sich Ärzte straffrei einladen lassen? Welche Gewinnbeteiligungen an Unternehmen oder bezahlte Anwendungsbeobachtungen sind jetzt noch erlaubt? Diese Fragen sind Anlass für jeden Arzt, eigene Verträge unter die Lupe zu nehmen.

Das ist gewollt und zulässig

Legitime Kooperationsformen zwischen niedergelassenen und Krankenhaus-Ärzten oder zwischen Ärzten und der Industrie sollen nicht von den neuen Antikorruptionsvorschriften der § 299a und b Strafgesetzbuch (StGB) berührt werden. Berufliche Zusammenarbeit im Gesundheitswesen ist gesundheitspolitisch grundsätzlich gewollt und im Interesse des Patienten, z. B.

- Vor- und nachstationäre Behandlungen nach § 115a Sozialgesetzbuch (SGB) V
- Ambulante Behandlungen nach § 115b SGB V
- Ambulante spezialfachärztliche Versorgung nach § 116 SGB V
- Entlass-Management

- Ambulantes Operieren im Krankenhaus
- Tätigkeit von Honorarärzten im Krankenhaus für allgemeine Krankenhausleistungen
- Teilzeitanstellung niedergelassener Ärzte im Krankenhaus

Das ist unzulässig

Nach § 299a StGB machen sich aber u. a. die Heilberufler strafbar, die im Zusammenhang mit Verordnungs- oder Zuweisungsentscheidungen Marktteilnehmer unlauter bevorzugen (zu den einzelnen Tatbestandsmerkmalen ausführlich: RWF Nr. 3/2016 und RWF Nr. 6/2016). Das ist der Fall, wenn die Bevorzugung mittels einer gezahlten oder geforderten Gegenleistung erkaufte wurde.

Inhalt

Downloads unter www.rwf-online.de

- Fachbeitrag „§299a StGB – Antikorruption im Gesundheitswesen“
- „Muster-Mietvertrag über eine Arztpraxis“

Mietrecht

Das bedeutet ein Ankaufsrecht in einem Arztpraxis-Mietvertrag ... 4

Sozialversicherungsrecht

Der nicht in den Praxisbetrieb eingebundene Radiologe ist selbstständig tätig 5

Vertragsarztrecht

Keine Bereicherungsansprüche bei nichtiger „Stiftung“ eines Vertragsarztsitzes 6

Steuern aktuell

So kann der Käufer den gesamten Kaufpreis für die Arztpraxis von der Steuer absetzen 7

Merke!

Angestellte Klinikärzte konnten sich schon vor Inkrafttreten der Antikorruptionsvorschriften nach § 299 StGB strafbar machen. Für Angestellte eines kommunalen Trägers oder einer Uni-Klinik greifen auch die Vorschriften der §§ 331 ff. StGB.

Unklar: Wo verläuft die Grenze zulässige/unzulässige Kooperation?

Voraussetzung für eine zulässige Kooperation ist, dass die gezahlte Vergütung in einem angemessenen Verhältnis zu der hierfür erbrachten ärztlichen Leistung steht. Insofern ist die Grenzziehung zu unzulässigem Verhalten im Einzelfall allerdings alles andere als leicht. Denn die Zahlung eines Geldbetrags ist sowohl für legitime Kooperationsformen als auch bei illegitimer Einflussnahme wesensstypisch.

Hinzu kommt, dass der strafrechtliche Anknüpfungspunkt „Unlauterkeit“ im Strafrecht selbst nicht klar konkretisiert wird. Für die Auslegung sind vielmehr Vorgaben des Heilmittelwerbe-, Wettbewerbs- und Berufsrechts oder Regelungen aus dem Transparenzkodex des Vereins Freiwillige Selbstkontrolle für die Arzneimittelindustrie (FSA) heranzuziehen.

Auch die Rechtsprechung hat bisher nicht klar abgegrenzt oder allgemeingültig entschieden.

Gibt es eine Bagatellgrenze?

Nach dem Bundesgerichtshof (BGH) soll die für die heilmittelwerberechtliche Zulässigkeit von Zuwendungen maßgebliche Geringwertigkeitsschwelle grundsätzlich bei 1 Euro

liegen. Teilweise wurde aber auch die Schenkung von Geldbeuteln im Wert von 40 Euro als zulässig erachtet, wenn sich der Beschenkte davon nicht unsachlich beeinflussen lässt.

Geschenke

Die Annahme nachträglicher Geschenke von Patienten als Dank für eine erfolgreiche Behandlung ist nicht nach § 299a StGB strafbar. Allerdings sollte ein Arzt lieber auf die Annahme von Geburtstags- oder Weihnachtsgeschenken (z. B. Blumen, Champagner) von Kooperationspartnern verzichten, um sich nicht angreifbar zu machen.

Indizien können für eine Unrechtsvereinbarung sprechen

Zur Strafbarkeit reicht das bloße Annehmen eines Vorteils nicht aus (anders nur bei § 331 StGB, der ausdrücklich auch die reine Vorteilsannahme unter Strafe stellt). Entscheidend ist eine unzulässige Verknüpfung von Vorteil und Gegenleistung (= Unrechtsvereinbarung): Der Arzt muss den Vorteil als Gegenleistung für eine (zumindest beabsichtigte) unlautere Bevorzugung im Wettbewerb oder einen (zumindest beabsichtigten) Verstoß gegen seine berufsrechtliche Pflicht zur Wahrung seiner heilberuflichen Unabhängigkeit fordern, sich versprechen lassen oder annehmen.

Das Vorliegen bestimmter Indizien begründet insofern ein erhöhtes Verfolgungsrisiko, auch wenn sie tatsächlich nicht Teil einer Unrechtsvereinbarung sind (Oberlandesgericht Köln, Urteil vom 30.09.2014, Az. III-1 RVs 91/14).

Beispiele für schädliche Indizien

- Dem Honorar für den Arzt steht keine erkennbare ärztliche Gegenleistung gegenüber.
- Das Entgelt ist höher als der Gegenwert der ärztlichen Leistung.
- Die Entschädigung für den Arzt übersteigt den geleisteten Aufwand deutlich.
- Die Vereinbarung ist nicht transparent; es fehlen plausible Zielsetzungen.
- Es gibt Anhaltspunkte für eine Bevorzugung des Auftraggebers.
- Eine Handlung wird tatsächlich im Interesse des Auftraggebers vorgenommen.

Beispiel: Zuweiserprämien

Ein Arzt füllt gemeinsam mit jedem von ihm in die Klinik eingewiesenen Patienten innerhalb von drei Jahren vier Fragebögen pro Patient aus und leitet diese zur Bewertung von Behandlungsmethoden an das Krankenhaus weiter. Der gesamte mit der Befragung verbundene Zeitaufwand beläuft sich für den Arzt auf ca. 15 Minuten. Das von der Klinik gezahlte Honorar beträgt 400 Euro pro Patient. Das Entgelt fällt also höher aus als der Gegenwert der ärztlichen Leistung und enthält somit eine „verdeckte Zuweiserprämie“.

Beispiel: Verordnungsanreiz

Die Teilnahme eines Arztes an Anwendungsbeobachtungen ist strafbar, wenn

- die vorgesehene Vergütung den Arzt nicht nur für seinen zusätzlichen Aufwand entschädigt (vergleiche § 67 Arzneimittelgesetz),

- sondern ihm für die bevorzugte Verordnung bestimmter Präparate und damit für eine unlautere Bevorzugung des Vorteilsgebers gewährt wird.

Beispiel: Beteiligungen

Eine strafbare Verknüpfung zwischen Unternehmensbeteiligung und medizinischen Entscheidungen liegt in dem folgenden Fall vor (BGH, Urteil vom 13.01.2011, Az. I ZR 111/08): Der Arzt führt einem Unternehmen, an dem er beteiligt ist, Patienten zu. Dafür erhält er eine Gewinnbeteiligung, die unmittelbar von der Zahl seiner Verweisungen oder den damit erzielten Umsatz abhängt. Bei einer nur mittelbaren Beteiligung z. B. über eine Gewinnausschüttung kommt es darauf an, ob der Arzt durch seine Patientenzuführung den Ertrag aus seiner Beteiligung spürbar beeinflussen kann.

Dieselben Gesichtspunkte sind bei der Zuweisung von Untersuchungsmaterial zur Durchführung von Laboruntersuchungen zu beachten: Nach dem Berufsrecht müssen Ärzte allein nach ärztlichen Gesichtspunkten mit Blick auf das Patientenwohl entscheiden, an wen sie einen Patienten verweisen und wem sie Untersuchungsmaterial zur Laboruntersuchung überlassen (BGH, Urteil vom 21.04.2005, Az. I ZR 201/02; BGH, Urteil vom 23.02.2012, Az. I ZR 231/10).

Beispiel: Kongress-Einladungen

Unproblematisch ist die Einladung zu einem Referat für die Veranstaltung eines Pharmaunternehmens in einem üblichen Kongresszentrum in Deutschland, wenn der Experte in seinem Tätigkeitsbereich keine Berührungspunkte zu Produkten des Unternehmens hat.

Merke!

§ 27 Abs. 3 Musterberufsordnung für Ärzte (MBO-Ärzte) regelt das Verbot, Werbevorträge zu halten. Fachvorträge sind erlaubt, wenn sie neutral gehalten sind und zum Beispiel über aktuelle medizinische Entwicklungen informieren.

Allerdings kann selbst die Referententätigkeit zu angemessenen Konditionen strafbar sein, wenn sie als Gegenleistung für eine intendierte unlautere Bevorzugung erfolgt (LAG Schleswig-Holstein, Urteil vom 08.11.2016, Az. 5 SaGa 5/15). Gleiches gilt für die Referententätigkeit eines Radiologen in Übersee auf Einladung durch den Hersteller eines CT Scanners, mit Segeltörn und Abendessen mit Begleitung in Gourmet-Restaurants (vgl. Hanseatisches OLG, Beschluss vom 11.07.2000, Az. 2 Ws 129/00).

Empfehlungen für die Praxis

Politisch erwünschte und gesetzgeberisch verbotene Formen der Zusammenarbeit mit Heilberuflern lassen sich oft nicht klar voneinander abgrenzen. Deshalb sollten Ärzte stets vier Grundprinzipien beachten:

1. Nach dem **Dokumentationsprinzip** sind sämtliche Leistungen beider Kooperationspartner vor Beginn der Zusammenarbeit in einem schriftlichen Vertrag niederzulegen.
2. Nach dem **Transparenzprinzip** ist die Vereinbarung unter Einbeziehung des Dienstherrn bzw. des Arbeitgebers des Fachkreisangehörigen zu schließen. Im niedergelassenen Bereich sind die Verträge nach §§ 24, 33 MBO-Ä der zuständigen Ärztekammer vorzulegen.

3. Nach dem **Trennungsprinzip** dürfen Leistungen der Industrie an Fachkreisangehörige nicht in Abhängigkeit von Umsatzgeschäften, Beschaffungs-, Verwaltungs- oder Therapieentscheidungen gewährt werden.
4. Nach dem **Äquivalenzprinzip** muss das Verhältnis von Leistung und Vergütung angemessen sein. Dazu ist der Umfang der zu erbringenden Leistungen detailliert darzustellen. Für die Vergütungshöhe empfiehlt sich die Anlehnung an Gebührenscheffeln der GOÄ für vergleichbare Leistungen wie z. B. schriftliche Gutachten.

➤ **QUELLEN**

- RA, FA für ArbeitsR und MedizinR Dr. Tilmann Clausen, Hannover; RA, FA für MedizinR Christian Heß, Köln; RA, FA für MedizinR Alexander Maur, Köln

➤ **WEITERFÜHRENDER HINWEIS**

- Weitere Beispiele für Korruptionsverdacht finden Sie im Fachbeitrag „§299a StGB – Antikorruption im Gesundheitswesen“ im Downloadbereich unter www.rwf-online.de.

Impressum

Herausgeber
 Guerbet GmbH, Otto-Volger-Straße 11,
 65843 Sulzbach/Taunus, Tel. 06196 762-0,
www.guerbet.de, E-Mail info@guerbet.de

Verlag
 IWW Institut für Wissen in der Wirtschaft GmbH
 Niederlassung: Aspastraße 24, 59394 Nordkirchen
 Tel. 02596 922-0, Fax 02596 922-80, www.iww.de
 Sitz: Max-Planck-Straße 7/9, 97082 Würzburg

Redaktion
 RAin, FAin StR Franziska David (Chefredakteurin)

Lieferung
 Dieser Informationsdienst ist eine kostenlose Serviceleistung der Guerbet GmbH.

Hinweis
 Alle Rechte am Inhalt liegen beim Verlag. Nachdruck und jede Form der Wiedergabe auch in anderen Medien sind selbst auszugsweise nur nach schriftlicher Zustimmung des Verlags erlaubt. Der Inhalt dieses Informationsdienstes ist nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Die Komplexität und der ständige Wandel der behandelten Themen machen es notwendig, Haftung und Gewähr auszuschließen. Der Nutzer ist nicht von seiner Verpflichtung entbunden, seine Therapieentscheidungen und Verordnungen in eigener Verantwortung zu treffen. Dieser Informationsdienst gibt nicht in jedem Fall die Meinung der Guerbet GmbH wieder.

Mietrecht**Das bedeutet ein Ankaufsrecht in einem Arztpraxis-Mietvertrag**

In einigen Mietverträgen über Arztpraxen (= Geschäftsraummietverträge) gibt es neben oder anstelle eines Vorkaufsrechts Vereinbarungen über ein Ankaufsrecht. Im Vergleich zum Vorkaufsrecht liegt ein Ankaufsrecht vor, wenn sich der Vermieter und Eigentümer des Mietobjekts vertraglich verpflichtet, bei einem beabsichtigten Verkauf des Mietobjekts dieses zuerst dem Mieter anzubieten. Erst wenn dieser abschließend erklärt, das Eigentum nicht übernehmen zu wollen, darf es der Vermieter anderen Interessenten anbieten.

von RAin Kornelia Reinke,
Bonn

Allgemeines zum Ankaufsrecht

Es gibt keine gesetzliche Vorschrift im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB), in der das Ankaufsrecht geregelt ist. Das Ankaufsrecht muss in der Regel aber durch einen Notar beurkundet werden (§ 311b BGB). Die Vorschriften zum Ankaufsrecht im Gesetz zur Sachenrechtsbereinigung im Beitrittsgebiet (SachenRBerG) spielen für die mietvertragliche Vereinbarung keine Rolle.

Formulierungsbeispiel

Für den Fall, dass der Vermieter beabsichtigt, die vermieteten Räume zu verkaufen, hat der Mieter ein Ankaufsrecht. Der Verkehrswert des Gebäudes wird durch einen von beiden zu bestimmenden Gutachter festgelegt. Die Kosten für das Gutachten tragen beide Parteien je zur Hälfte. Das Ankaufsrecht über ein Grundstück bedarf der notariellen Beurkundung.

Das vertraglich vereinbarte Ankaufsrecht kann bei entsprechender Formulierung als ein „Vorzugsangebot“ an den Mieter verstanden werden. Erst wenn der Mieter einen Kaufvertrag über das Mietobjekt ablehnt, darf der Vermieter das Mietobjekt anderen Interessenten zum Kauf anbieten. Im Unterschied zum Vorkaufsrecht gibt es also noch keinen (anderen) konkreten Kaufvertrag über das Mietobjekt (zum Vorkaufsrecht: RWF Nr. 5/2017).

Dieser wird erst dann mit dem Mieter konkret vereinbart, wenn der Mieter von seinem Ankaufsrecht Gebrauch macht.

Das Ankaufsrecht für die Arztpraxis

Für die Arztpraxis bedeutet das Ankaufsrecht folgende Vorgehensweise:

Der Vermieter hat mit dem Arzt als Mieter einen Mietvertrag geschlossen, der ein Ankaufsrecht – wie im Formulierungsbeispiel angegeben – enthält. Der Mietvertrag ist notariell beurkundet.

Der Vermieter möchte nun das Mietobjekt verkaufen und bietet es

dem Arzt zum Kauf an. Beide Parteien bestimmen einen Gutachter, der den Wert der Immobilie ermittelt. Die Kosten dafür tragen der Vermieter und der Arzt je zur Hälfte. Auf dieser Grundlage kann sich der Arzt für oder gegen den Kauf entscheiden. Da es zum Ankaufsrecht keine gesetzlichen Regelungen gibt, ist es den Vertragsparteien überlassen, wie sie die Ausübung des Ankaufsrechts regeln (z. B. ob dies an eine Frist gebunden ist, schriftlich erfolgen muss).

Was passiert beim Kauf durch einen Dritten?

Möchte der Arzt nicht kaufen, kann der Vermieter das Mietobjekt an einen anderen Interessenten verkaufen. Bei einem Verkauf des Mietobjekts bleibt der ursprüngliche Mietvertrag des Arztes mit dem neuen Eigentümer bestehen. Hier gilt der Grundsatz des § 566 BGB „Kauf bricht Miete nicht“ (die Vorschrift gilt nach § 578 Abs. 1 BGB auch für den Geschäftsraummietvertrag).

Allerdings gilt das „alte“ Ankaufsrecht des Mieters nicht gegenüber dem neuen Eigentümer weiter (Bundesgerichtshof [BGH], Urteil vom 12.10.2016, Az. XII ZR 9/15). Wenn sich der Arzt als Mieter gegen den Kauf des Mietobjekts entschieden hat, übt er sein Ankaufsrecht nicht aus. Er „verliert“ es nach dem Verkauf des Mietobjekts; der neue Vermieter ist nicht an das Ankaufsrecht gebunden.

Der BGH hat insofern die Anwendung des § 566 Abs. 1 BGB auf das Ankaufsrecht verneint. Er begründet dies damit, dass gemäß § 566 Abs. 1, § 578 BGB der Erwerber eines gewerblich genutzten

Grundstücks anstelle des früheren Vermieters nur solche Rechte und Pflichten übernimmt, die als mietrechtlich zu qualifizieren sind oder die in untrennbarem Zusammenhang mit dem Mietvertrag stehen. Der Erwerber tritt deshalb nicht in Rechte und Pflichten ein, die außerhalb des Mietverhältnisses liegen, selbst wenn sie als zusätzliche Vereinbarung im Mietvertrag geregelt sind.

Grundbuchrechtliche Absicherung

Der künftige (schuldrechtliche) Anspruch auf Einräumung des Eigentums aus dem erst noch abzuschließenden Kaufvertrag ist vormerkungsfähig (Oberlandesgericht München, Beschluss vom 02.07.2010, Az. 34 Wx 64/10).

Das bedeutet für den Arzt als Mieter, dass er für das Ankaufsrecht eine Vormerkung ins Grundbuch eintragen lassen kann. Damit kann er sein Ankaufsrecht zusätzlich absichern. Will der Vermieter verkaufen, weiß auch ein möglicher anderer Interessent bzw. der Notar durch die Vormerkung, dass der Mieter hier Vorrang hat.

Übertragbarkeit des Ankaufsrechts

Der Anspruch aus dem Ankaufsrecht ist grundsätzlich an einen Rechtsnachfolger übertragbar. Da der Vermieter daran in der Regel kein Interesse hat, wird er im Mietvertrag diese Übertragbarkeit ausschließen und das Ankaufsrecht zeitlich befristen.

WEITERFÜHRENDE HINWEISE

- Einen Muster-Mietvertrag über eine Arztpraxis finden Sie im Download-Bereich unter www.rwf-online.de.
- „Das bedeutet ein Vorkaufsrecht in einem Arztpraxis-Mietvertrag“ in RWF Nr. 5/2017

Sozialversicherungsrecht

Der nicht in den Praxisbetrieb eingebundene Radiologe ist selbstständig tätig

Ein Radiologe unterliegt nicht der Sozialversicherungspflicht, wenn er zwar als Urlaubsvertretung in einer Praxis befundet, dabei aber seine Tätigkeit frei gestaltet (Landessozialgericht [LSG] Baden-Württemberg, Urteil vom 21.02.2017, Az. L 11 R 2433/16).

Der aktuelle Fall

Eine Radiologin übernahm aufgrund mündlicher Vereinbarung tageweise Urlaubsvertretungen für eine Gemeinschaftspraxis. Inhalt ihrer Tätigkeit war die Befundung von radiologischen Untersuchungen (MRT, CT und Röntgen) in den Praxisräumen, i. d. R. von 09:00 bis 14:00 bzw. 15:00 Uhr. In Dienst- oder Urlaubspläne war sie nicht eingebunden. Sie musste nicht an Dienstbesprechungen teilnehmen oder Dienstkleidung tragen. Die Rentenversicherung sah dies als abhängige Beschäftigung an. Hiergegen klagte die Praxis und bekam recht.

Die Entscheidung

Maßgeblich war, dass die Radiologin – im Gegensatz zu den in der Praxis angestellten Ärzten – nicht in die Arbeitsorganisation der Praxis eingebunden war:

- Sie trug keine einheitliche Kleidung mit Praxislogo und eingesticktem Namen.
- Sie nutzte nicht das hausinterne Zeiterfassungssystem.
- Ihr waren keine Protokolle vorgegeben.
- Sie wurde nicht zu Fortbildungen angehalten.
- Ihr wurden keine festen Arbeitszeiten oder Schichten ohne vorherige Absprache und gegen ihren Willen zugewiesen. Sondern

von RA, FA für Medizin R Philip Christmann, Berlin/Heidelberg, www.christmann-law.de

ihr stand es frei, an welchen Tagen sie eine Urlaubsvertretung übernehmen wollte.

Übrige, sonst zur Abgrenzung zwischen abhängiger und selbstständiger Tätigkeit genutzte Kriterien (wie Weisungsfreiheit oder Übernahme eines eigenen wirtschaftlichen Risikos) waren neutral oder unergiebig. Daher stellte das Gericht auch auf den Willen der Praxis und der Radiologin ab: Da beide erkennbar kein abhängiges Beschäftigungsverhältnis wollten, spricht dies für eine selbstständige Tätigkeit.

Praxishinweis

Die Entscheidung zeigt, dass es gut ist, wenn der Wunsch, frei zu arbeiten, auch nach außen hin zum Ausdruck kommt, z.B. durch die unterschiedliche Kleidung und die Befreiung vom Schicht- und Dienstplan der Praxis. Praxisinhaber, die einen Arzt zeitweilig als freien Mitarbeiter beschäftigen wollen, sollten vor Beginn der Tätigkeit anwaltlich prüfen lassen, ob die Tätigkeit auch hinreichend „frei“ ausgestaltet ist.

Arbeits-/Vertragsarztrecht**Keine Bereicherungsansprüche bei nichtiger „Stiftung“ eines Vertragsarztsitzes**

Ist der Vertrag zwischen einem Facharzt für Radiologie und einem Medizinischen Versorgungszentrum (MVZ) über die „Stiftung“ der vertragsärztlichen Zulassung nichtig, besteht kein Anspruch des Facharztes auf Wertersatz. Bei der vertragsärztlichen Zulassung handelt es sich nicht um eine vermögensrechtlich nutzbare Rechtsposition. Einer bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung steht entgegen, dass ein isolierter Handel mit Vertragsarztsitzen ohne Praxis unzulässig ist (Landesarbeitsgericht [LAG] Hamm, Urteil vom 22.04.2016, Az. 10 Sa 796/15).

von RA Benedikt Büchling und RA,
FA für MedR, Wirtschaftsmediator
Dr. Tobias Scholl-Eickmann,
Dortmund, kanzlei-am-aerztehaus.de

Der aktuelle Fall

Ein Radiologe vereinbarte mit einem MVZ die „Stiftung des Vertragsarztsitzes“. Danach sollte er seine freiberufliche Tätigkeit beenden, auf seine vertragsärztliche Zulassung zugunsten des MVZ verzichten und vom MVZ angestellt werden. Er verschwieg jedoch, dass ihm zwischenzeitlich die Fachkunde für Strahlenschutz von der Bezirksregierung entzogen worden war.

Der Zulassungsausschuss ließ das MVZ zur vertragsärztlichen Erbringung radiologischer Leistungen erst zu, nachdem es zugesichert hatte, keine Leistungen des Radiologen abzurechnen. Das MVZ kündigte dem Arzt fristlos und focht den Stiftungsvertrag an. Daraufhin forderte der Radiologe von dem MVZ die Zahlung von 242.000 Euro Wertersatz für den übertragenen Vertragsarztsitz. Nach Ansicht des LAG Hamm stehen dem Radiologen

aber keine bereicherungsrechtlichen Ansprüche zu.

Die Entscheidung

Die Zulassung als Vertragsarzt ist die Zuerkennung einer öffentlich-rechtlichen Berechtigung durch Stellen staatlicher Verwaltung, der Zulassungs- und Berufungsausschüsse, sodass der Berechtigte über sie nicht verfügen kann. Der Verkauf einer Zulassung und ein isolierter Handel mit Vertragsarztsitzen ohne Praxis sind unzulässig.

Die Zuerkennung von Bereicherungsansprüchen wegen der Verschaffung vertragsärztlicher Zulassungen hätte zur Folge, dass selbst bei nichtigen Verträgen über den Verkauf von Vertragsarztsitzen Wertersatz geleistet werden müsse. Gerade die finanzielle Verwertung von vertragsärztlichen Zulassungen solle jedoch unterbunden werden. Alles andere widerspreche dem Schutzzweck der Zulassungsbeschränkungen nach § 103 Sozialgesetzbuch (SGB) V.

Folgen für die Praxis

In der Praxis ist es durchaus üblich, vertragliche Vereinbarungen zu

treffen, die auch eine (Mit-)Verwertung des Vertragsarztsitzes neben Regelungen zur Praxis beinhalten. Ein isoliertes Handeln mit einer Zulassung soll nach der Entscheidung des LAG Hamm jedoch unzulässig sein. Eine solch strenge Regelung wird insbesondere bei der Veräußerung von psychotherapeutischen Praxen bzw. „Praxishälften“ zum Balanceakt, der von Beraterseite zu meistern ist.

Nach § 103 Abs. 4a S 1 SGB V kann ein Vertragsarzt, der in einem gesperrten Gebiet niedergelassen ist, auf seine Zulassung verzichten, um in einem MVZ als angestellter Arzt tätig zu werden. Es besteht also ein Bedingungszusammenhang zwischen Zulassungsverzicht und künftiger angestellter Tätigkeit in einem konkreten MVZ. Der Zulassungsausschuss hat diese Anstellung zu genehmigen. Die Zulassung endet mit wirksamem Verzicht.

Erschwert wird diese Konstellation neuerdings durch das Urteil des BSG vom 04.05.2016 (Az. B 6 KA 21/15 R; RWF Nr. 6/2016 und Nr. 10/2016). Danach muss der zugunsten einer Anstellung im MVZ auf seine Zulassung verzichtende Vertragsarzt grundsätzlich drei Jahre im MVZ angestellt sein. Erst dann kann die Stelle durch einen Nachfolger im Wege einer Anstellungsgenehmigung neu besetzt werden.

Ungeklärt ist bisher, was mit der vertragsärztlichen Zulassung passiert, wenn der zugunsten einer Anstellung verzichtende Vertragsarzt vor Ablauf dieser drei Jahre berufsunfähig wird oder stirbt. Hier fehlt konkretisierende Rechtsprechung oder Verwaltungspraxis. Es verbleibt somit eine nachhaltige Rechtsunsicherheit.

Aktuelle Rechtsprechung**So kann der Käufer den gesamten Kaufpreis für die Arztpraxis von der Steuer absetzen**

Die ertragsteuerrechtliche Beurteilung der Aufwendungen im Zusammenhang mit einem kassenärztlichen Nachfolgeverfahren ist klargestellt: Der Käufer einer Arztpraxis kann den gesamten Kaufpreis steuerlich als Absetzungen für Abnutzung (AfA) ansetzen, wenn er außer der Kassenarztzulassung die gesamte Kassenarztpraxis erworben hat. Durch zwei aktuelle Grundsatzentscheidungen des Bundesfinanzhofs (BFH) herrscht insofern nun Klarheit (Urteile vom 21.2.2017, Az. VIII R 7/14 und Az. VIII R 56/14).

von StB und Dipl.-Finanzwirt
Alfred P. Röhrig, Bad Honnef,
steuerberaterkanzlei-roehrig.de

Kosten für den immateriellen Praxiswert können abgeschrieben werden

Beim Erwerb einer Arztpraxis werden neben dem Kaufpreis für die Übertragung der materiellen Wirtschaftsgüter regelmäßig auch Zahlungen für den immateriellen Praxiswert vereinbart. Die Anschaffungskosten für den Praxiswert dürfen gewinnmindernd abgeschrieben werden:

- beim Erwerb einer Einzelpraxis über einen Zeitraum von drei bis fünf Jahren,
- beim entgeltlichen Eintritt in eine Gemeinschaftspraxis – unter Fortsetzung der Tätigkeit des „Altgesellschafter“ – über einen Zeitraum von fünf bis zehn Jahren.

Was ist mit dem Vertragsarztsitz?

Problematisch war bisher die ertragsteuerliche Beurteilung, wenn es auch um die Überleitung der Vertragsarztzulassung vom Praxisinhaber und Zulassungsinhaber auf den Praxiserwerber ging. Praxisübertragungsverträge enthalten insofern

regelmäßig Regelungen zur Überleitung der Zulassung auf den Praxiserwerber und eine entsprechende Verpflichtung zur Mitwirkung des Zulassungsinhabers im Nachbesetzungsverfahren.

Das Problem

Die Vertragsarztzulassung vermittelt ein höchstpersönliches, öffentlich-rechtliches Statusrecht, das dazu berechtigt, gesetzlich krankenversicherte Patienten zu behandeln und die Leistungen gegenüber den gesetzlichen Krankenkassen abzurechnen. Sie wird in zulassungsbeschränkten Gebieten im Nachbesetzungsverfahren nach § 103 Sozialgesetzbuch (SGB) V erteilt und kann durch den Zulassungsinhaber nicht direkt an einen Erwerber veräußert werden.

Bisherige Rechtslage beim Erwerb einer Einzelpraxis

Die Finanzbehörden haben zu dieser Streitfrage in der Vergangenheit die Rechtsauffassung vertreten, dass „der wirtschaftliche Vorteil einer Vertragsarztzulassung“ als ein nicht

abnutzbares immaterielles – vom Praxiswert zu trennendes eigenes – Wirtschaftsgut zu beurteilen ist.

Mit einer Grundsatzentscheidung hat der BFH dem widersprochen (Urteil vom 09.08.2011, Az. VIII R 13/08): Orientiert sich der für eine Arztpraxis mit Vertragsarztzulassung vereinbarte Kaufpreis ausschließlich am Verkehrswert, so ist in dem damit abgegoltenen Praxiswert der Vorteil der Zulassung als Vertragsarzt untrennbar verbunden. Es wird also nur ein Wirtschaftsgut „Praxiswert“ angenommen, der – wie oben dargestellt – einheitlich gewinnmindernd abzuschreiben ist.

Bisherige Probleme

Die Richter stellten darüber hinaus auch fest: Der Vorteil aus der Zulassung als Vertragsarzt ist zwar grundsätzlich kein neben dem Praxiswert der übernommenen Praxis stehendes oder ihn überlagerndes selbstständiges Wirtschaftsgut. Dies schließt aber nicht aus, dass in Sonderfällen die Zulassung zum Gegenstand eines gesonderten Veräußerungsvorgangs gemacht und damit zu einem selbstständigen Wirtschaftsgut konkretisiert werden kann. Dies könnte z. B. der Fall sein, wenn der Erwerber eine Zahlung im Zusammenhang mit der Erlangung der Vertragsarztzulassung leistet, ohne jedoch die Praxis zu übernehmen, weil er den Vertragsarztsitz an einen anderen Ort verlegen will.

Der BFH hat insofern allerdings nicht geklärt, wie das selbstständige immaterielle Wirtschaftsgut „Vertragsarztsitz“ ertragsteuerlich zu behandeln ist. Deshalb hat es in den letzten Jahren zahlreiche Finanzgerichtsverfahren zu dieser Frage gegeben.

Neue Rechtslage

Diese Frage hat der BFH nun in den zwei o. g. Musterentscheidungen wie folgt geklärt:

Gemeinschaftspraxis erwirbt Vertragsarztpraxis mit Patientenarchiv

Im ersten Fall erwarb eine fachärztliche Gemeinschaftspraxis die Praxis eines Kassenarztes (BFH, Az. VIII R 7/14). Deren Besonderheit war, dass die Patienten diese im Wesentlichen aufgrund von Überweisungen anderer Ärzte aufsuchten und diese Zuweisung ein entscheidender Faktor für den Kaufpreis war.

Die Gemeinschaftspraxis übernahm einige Mitarbeiter der Einzelpraxis und das Patientenarchiv, wollte ihre Tätigkeit jedoch nicht in den Räumen des bisherigen Praxisinhabers ausüben. Der bisherige Einzelpraxisinhaber übernahm im Kaufvertrag die Verpflichtung, im Nachbesetzungsverfahren an der Erteilung der Zulassung an eine Gesellschafterin der Gemeinschaftspraxis mitzuwirken.

Ergebnis: Nach dem BFH werde eine Vertragsarztpraxis samt der zugehörigen materiellen und immateriellen Wirtschaftsgüter der Praxis, insbesondere des Praxiswerts, als **Chancenpaket** erworben. Hier sei der Vorteil aus der Zulassung als Vertragsarzt **untrennbar** im Praxiswert als abschreibbares immaterielles Wirtschaftsgut enthalten. **Maßgebliches Indiz** sei, dass Veräußerer und Erwerber einen Kaufpreis in Höhe des Verkehrswerts der Praxis oder sogar einen darüber liegenden Wert vereinbaren. Dem stehe der Ortswechsel der Praxis nicht entgegen.

Der BFH ist daher im konkreten Streitfall zu dem Ergebnis gelangt, dass nur ein einheitliches Immaterielles Wirtschaftsgut „Praxiswert“ angeschafft worden ist, das einheitlich abzuschreiben ist.

Gemeinschaftspraxis erwirbt Vertragsarztpraxis ohne Patientenarchiv

Im zweiten Fall schloss der Inhaber einer Einzelpraxis mit dem Neugesellschafter einer Gemeinschaftspraxis einen Praxisübernahmevertrag (BFH, Az. VIII R 56/14). Dieser stand unter der Bedingung der erfolgreichen Überleitung der Vertragsarztzulassung auf den Erwerber. Der Veräußerer verpflichtete sich auch hier, im Nachbesetzungsverfahren an der Überleitung der Zulassung auf den Erwerber mitzuwirken. Zudem verlegte er seine Vertragsarztpraxis für eine kurze Zeit an den Ort der Gemeinschaftspraxis, ohne für die Gemeinschaftspraxis tätig zu sein.

Ergebnis: Der BFH verneinte hier die AfA-Berechtigung des Erwerbers in vollem Umfang. Der Neugesellschafter habe nur den wirtschaftlichen Vorteil aus der auf ihn überzuleitenden Vertragsarztzulassung gekauft, da er weder am Patientenstamm der früheren Einzelpraxis noch an anderen wertbildenden Faktoren Interesse gehabt habe.

Dieses Wirtschaftsgut sei nicht abschreibbar, da es keinem Wertverzehr unterliege. Der Inhaber könne eine ihm unbefristet erteilte Vertragsarztzulassung gleichbleibend in Anspruch nehmen, solange er sie inne habe. Er könne zudem den aus ihr resultierenden wirtschaftlichen Vorteil im Rahmen eines Nachbesetzungsverfahrens gemäß § 103 SGB V durch eine Überleitung

der Zulassung auf einen Nachfolger verwerten. Aus diesem Grund erschöpft sich der Wert des immateriellen Wirtschaftsguts des wirtschaftlichen Vorteils aus der Vertragsarztzulassung nicht in einer bestimmten bzw. bestimmbaren Zeit.

Folgen für die Praxis

Wird im Rahmen einer Praxisübernahme die gewinnmindernde Geltendmachung der Anschaffungskosten für den „Kassensitz“ angestrebt, ist auf eine sorgfältige vertragliche Regelung zu achten. Dabei sollten Käufer in jedem Fall das Gespräch mit ihrem steuerlichen Berater suchen, damit die Gestaltung und die daraus resultierende Behandlung der Anschaffungskosten unter Berücksichtigung der aktuellen Rechtsprechung getroffen werden.

Neue Rechtsprechung

- Wird eine Vertragsarztpraxis samt der zugehörigen materiellen und immateriellen Wirtschaftsgüter der Praxis, insbesondere des Praxiswerts, als Chancenpaket erworben, ist der Vorteil aus der Zulassung als Vertragsarzt untrennbar im Praxiswert als abschreibbares immaterielles Wirtschaftsgut enthalten.
- Maßgebliches Indiz für den beabsichtigten Erwerb der Arztpraxis als Chancenpaket ist, dass Veräußerer und Erwerber einen Kaufpreis in Höhe des Verkehrswerts der Praxis oder einen darüber liegenden Wert vereinbaren.