

In diesem Monat haben wir folgende Themen für Sie aufbereitet:

- Keine Auswahlentscheidung bei mehreren Teilzulassungen des anzustellenden Arztes • Unzulässigkeit der sog. reinen „Prophylaxe“-Praxen in zahnmedizinischen Bereich • Zulässigkeit von Darlehensverträgen zwischen einem Apotheker und einer Dienstleistungsgesellschaft
- 

### Keine Auswahlentscheidung bei mehreren Teilzulassungen des anzustellenden Arztes

*von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin, Fachanwältin für Medizinrecht*

Der Zulassungsausschuss darf einen Bewerber auf eine Teilzulassung in Anstellung unberücksichtigt lassen, wenn dieser bereits mehrere anderen Teilzulassungen in Anstellung dergestalt bedient, dass bei Genehmigung einer weiteren Teilanstellung der erforderlichen Präsenzpflicht nicht genüge getan werden kann.

Im vorliegenden Fall lehnte der Berufungsausschuss bei der KV Bayerns den Antrag eines Bewerbers ohne Auswahlentscheidung wegen Ungeeignetheit im Sinne des § 20 Ärzte-ZV ab. Der anzustellende Arzt bediente bereits zwei Teilzulassungen in Anstellung mit jeweils Faktor 0,5, was eine Sprechstundenvpflichtung pro Woche im Gesamtumfang von 25 Stunden voraussetzte. Es wurde für denselben Arzt eine weitere (nunmehr dritte) Zulassung in Anstellung beantragt, wobei im dritten Arbeitsvertrag eine Arbeitszeit desselben Arztes im Umfang von 15 Stunden/Woche vorgesehen war. Der Berufungsausschuss lehnte die Einbeziehung des Bewerbers in die Auswahlentscheidung nach § 103 Abs. 4 SGB V ab, weil bereits eine Ungeeignetheit der Erfüllung der

ärztlichen Präsenzpflicht nach § 20 Ärzte-ZV festgestellt wurde.

Die Zulassung hätte mit einer Auflage bezüglich der Erfüllung von Mindestsprechstundenzeiten verbunden werden müssen. Unter Berücksichtigung der Zeiten für Bereitschafts- und Notdienste sowie Fahrtzeiten des angestellten Arztes zwischen der Hauptbetriebsstätte des Arbeitgebers und der Filiale erschien dem Zulassungsausschuss die Erfüllung einer wöchentlichen ärztlichen Sprechstundenzeit von insgesamt 40 Stunden/Woche nicht realisierbar. Die sich zudem aus dem Arbeitszeitgesetz ergebende wöchentliche Höchstarbeitszeit wurde in der vorliegenden Entscheidung vom Zulassungsausschuss nicht thematisiert.

Der Zulassungsausschuss genehmigte die auflagenfreie Zulassung gegenüber einem anderen Bewerber, ohne eine Auswahlentscheidung. Das Sozialgericht München bestätigte die Entscheidung des Zulassungsausschusses.

Anwaltliche Empfehlung: Bei Anstellung von Fachärzten in einem MVZ oder überörtlichen Gemeinschaftspraxen mit mehreren Teilzulassungen pro Arzt empfiehlt es sich, die Gesamtarbeitszeit vor der Antragsstellung entsprechend den erforderlichen

Präsenzpflichten zu gestalten.

*Quelle: SG München, Urt. v. 15.3.2023 – S 38 KA 13/21*

#### Unzulässigkeit der sog. reinen „Prophylaxe“-Praxen in zahnmedizinischen Bereich

*von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin, Fachanwältin für Medizinrecht*

Uns erreichen vermehrt Anfragen von Zahnärzten, welche sich die Auslagerung der Leistung der professionellen Zahnreinigung (PZR) in eine Filialpraxis dergestalt vorstellen, dass die Leistung als delegierte Leistung des Zahnarztes ausschließlich durch die dafür ausgebildete zahnmedizinische Fachangestellte (ZFA) erbracht wird. Die Filialpraxis sollte sich zwar in der Nähe der Zahnarztpraxis befinden, die Anwesenheit eines Zahnarztes in der Filialpraxis ist jedoch nicht vorgesehen. Die Leistung sollte komplett und selbständig von den dafür ausgebildeten ZFAs erbracht werden.

Im Ergebnis muss festgestellt werden, dass eine ohne zahnärztliche Überwachung und Nachprüfung erbrachte PZR nach dem Zahnheilkundengesetz (ZHG) nicht zulässig ist und den Abrechnungsvoraussetzungen nach § 2 GOZ nicht entspricht. Zwar darf eine PZR als Leistungsausführung komplett auf die dafür ausgebildete Prophylaxe Assistentin delegiert werden. Das Zahnheilkundengesetz und die Gebührenordnung für Zahnärzte sehen vor, dass eine solche Leistung nur nach Anordnung durch einen Zahnarzt und Prüfung der Leistung (nach Durchführung) erbracht und abgerechnet werden darf. Die Leistungserbringung in einer Filialpraxis, in der ausschließlich zahnmedizinische Prophylaxe

Assistentin anwesend ist, und somit deren Leistung nach Delegation durch den Zahnarzt nicht überwacht und nach Durchführung nicht kontrolliert werden kann, entspricht nicht den gesetzlichen Anforderungen und ist daher unzulässig.

Die zulässigen rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten einer reinen „Prophylaxe“-Praxis sollten im Einzelfall beraten werden.

*Quelle: Zahnheilkundengesetz, GOZ*

#### Zulässigkeit von Darlehensverträgen zwischen einem Apotheker und einer Dienstleistungsgesellschaft

*von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin, Fachanwältin für Medizinrecht*

Darlehensverträge mit bedingungsloser Erwerbsoption für Nichtapotheker können zulässig sein.

Zur Wirksamkeit hat der Bundesgerichtshof in seiner aktuellen Entscheidung vom 04. Mai 2023 folgende Kriterien aufgestellt:

- a) Es darf keine unzulässige Beteiligung der Dienstleistungsgesellschaft an einer der Apotheken, die mit dem Optionsrecht erworben werden können, vorliegen;
- b) Die aufgenommenen Darlehen und die Rückzahlungsverpflichtungen des Apothekers dürfen nicht zu de facto Beherrschung des Apothekers durch die Gesellschaft aufgrund wirtschaftlicher Abhängigkeit führen;
- c) Darlehensverträge und die Erwerbsoptionsver-

träge dürfen kein einheitliches Rechtsgeschäft darstellen;

- d) Darlehensverträge dürfen keine unzulässigen sog. Knebelungsverträge darstellen.

In der vorzitierten BGH-Entscheidung schloss eine Dienstleistungsgesellschaft Verträge über verschiedene Dienstleistungen für Apotheken, u.a. Serviceleistungen-, Servicemodule u.ä. Zusätzlich wurde zwischen der Dienstleistungsgesellschaft und dem Apotheker ein Mietvertrag und ein Optionserwerbvertrag geschlossen, wonach die Gesellschaft gegen Zahlung des Buchwertes des Anlagevermögens der Apotheke den Geschäftsbetrieb erwerben könnte. Anschließend wurden zwischen den Parteien verschiedene Darlehensverträge ohne eine feste Laufzeit geschlossen. Die Gesellschaft verlangte im Urkundenprozess das Rückzahlen des Darlehens samt Zinsen. Das vorinstanzliche Landgericht hat der Forderung der Dienstleistungsgesellschaft bis auf einen Teil der Nebenforderungen für zulässig befunden. Der BGH hat das Urteil bestätigt.

Es musste im vorzitierten Fall keine direkte Entscheidung über die Übernahme der Apotheke durch die Dienstleistungsgesellschaft getroffen werden, denn diese war nicht geltend gemacht worden. Der BGH bejahte immerhin die Zulässigkeit der geschlossenen Darlehensverträge und die daraus resultierte Rückzahlungsansprüche der Gesellschaft. Aufgrund des Umstandes, dass der an sich unzuläs-

sige Erwerbsoptionsvertrag kein einheitliches Rechtsgeschäft mit dem Darlehensvertrag im vorliegenden Fall bildete, sah der BGH die Grenze der eigenverantwortlichen Leitung der Apotheke bei den geschlossenen Darlehensverträgen als nicht überschritten und somit den Darlehensvertrag als zulässig und weiterhin gültig.

Sollte das Fremdbesitzverbot für Apotheken fallen, wäre die Entscheidung in einem anderen Lichte zu sehen. In diesem Fall wäre nicht auszuschließen, dass auch der Erwerbsoptionsvertrag als zulässig angesehen werden würde.

*Quelle: BGH, Urteil v. 4. Mai 2023 – IX ZR 157/21*

Mit freundlichen Grüßen



Joachim Messner



Milana Sönnichsen