

### Newsletter Medizinrecht 12/2022

---

In diesem Monat haben wir folgende Themen für Sie aufbereitet:

- Zeitpunkt der Aufklärung vor einer ambulanten Operation • Konkurrenzschutzklausel in PG- und BAG-Verträgen • Zahnärzte: Wahl des Praxisstandortes mit Mietverträgen in „gemischt“ genutztem Gebäude
- 

#### Zeitpunkt der Aufklärung vor einer ambulanten Operation

*Von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

Mit zunehmender Zahl medizinisch nicht indizierter/ästhetischer Eingriffe in dem ambulanten Bereich einer dermatologischen Facharztpraxis stellt sich auch im ambulanten Bereich die Frage,

- welche Angriffe als Risiko-Eingriffe einzustufen sind,
- wann die Aufklärung bei welcher Eingriffsart zu erfolgen hat und
- wer die Aufklärung vornehmen darf (Facharzt oder Weiterbildungsassistent).

In der Rechtsprechung hat sich seit Jahrzehnten eine Abstufung herausgestellt, dass bei risikoarmen Eingriffen die Aufklärung auch wenige Stunden bis direkt vor der OP erfolgen darf. Dies ist zum Beispiel bei kleineren LASIK-Eingriffen der Fall. Bei einer risikobehafteten Operation wird eine Aufklärung zeitlich bis 7 Tage vor der Operation verlangt.

Das Oberlandesgericht Dresden hat in einer aktuellen Entscheidung eine Aufklärung in **zeitlicher Hinsicht** am Vortag einer risikobehafteten Operation als

rechtzeitig angesehen, insbesondere, wenn dem Patienten aufgrund von Vorgesprächen die in Betracht kommende Therapie bereits bekannt gewesen sei.

**In qualitativer Hinsicht** ist nach der Auffassung des OLG Dresden eine abgeschlossene Facharztausbildung keine Voraussetzung für eine ordnungsgemäße Patientenaufklärung. Ein erfahrener Assistenzarzt darf die Aufklärung genauso vornehmen.

Wichtig ist in jedem Fall eine **saubere Dokumentation** der Aufklärung in der Patientenakte. Im Falle einer späteren Beanstandung durch den Patienten, die oft Jahre später erfolgt, ist eine gute Patientendokumentation zu Beweis Zwecken unerlässlich.

*Quelle: OLG Dresden, Beschluss v. 12.08.2022 – 4 U 583/22; OLG Bremen, Urt. v. 13.12.2018 -5 U 10/17.*

#### Konkurrenzschutzklausel in PG- und BAG-Verträgen

*Von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

In der Rechtsberatung der Arztpraxen kommt es nicht selten vor, dass ein Partner einer Praxisgemeinschaft oder einer Berufsausübungsgemeinschaft ausscheidet. In diesem Fall stehen die verbleibenden

Partner vor Herausforderung der Konkurrenz durch den ausscheidenden Partner, wenn eine klare, praktikable und der aktuellen Rechtsprechung entsprechender Regelung im Gesellschaftsvertrag fehlt. Bei einer Praxisgemeinschaft ist eine weitere Konfliktsituation in der bestehenden Gesellschaft vorstellbar, wenn mehrere Fachrichtungen unter einem Dach kooperieren und ein weiterer Partner mit konkurrierender Fachrichtung zu den „Altgesellschaftern“ der Gesellschaftsvertrag hinzutritt und der PG-Vertrag eine Konkurrenzklausele bei bestehender Kooperation vermissen lässt.

Die größte praktische Bedeutung hat die Konkurrenzschutzklausele jedoch im Fall eines Ausscheidens eines der Partner. Folgende Grenze an räumlichen, zeitlichen und gegenständlichen Konkurrenzverbot hat die Rechtsprechung aufgestellt:

- **Zeitlich** bilden in der Regel zwei Jahre eine mögliche Obergrenze;
- **Räumliche Eingrenzung** ist in der Regel auf einen Radius um die existente Praxis zu definieren, je nach Fachbereich von 2 bis 10 km (in der Großstadt erheblich enger; bei höherer Spezialisierung oder ländlichen Gegenden wird das Gebiet erweitert),
- **Gegenständlich** kann nicht jegliche ärztliche Tätigkeit des Ausscheidenden untersagt werden, sondern nur solche Tätigkeit, die Konkurrenz zu den Verbleibenden darstellt.

Es empfiehlt sich, bereits bei Hinzutreten eines neuen Partners (und nicht erst mit seinem Ausscheiden), den alten Gesellschaftsvertrag auf die Aktualität und Praktikabilität der Konkurrenzschutz-Regelung recht-

lich prüfen zu lassen, damit für den Fall der Auseinandersetzung eine praktikable und durchsetzbare Konfliktlösung aus dem Gesellschaftsvertrag klar hervorgeht.

*Quelle: BGH, Urt. v. 18.7.2005, II ZR 159/03; BGH, Urt. v. 29.9.2003, II ZR 59/02, Borsch, GesR 11/2002, S. 693.*

### Zahnärzte: Wahl des Praxisstandortes mit Mietverträgen in „gemischt“ genutztem Gebäude

*Von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

Nicht selten werden Zahnarztpraxen in den Mieträumen in sog. „gemischt“ genutzten Gebäuden angemietet, in denen mehreren Einheiten gewerblich und einige Einheiten nur zu Wohnzwecken genutzt werden. Bei dem Abschluss eines Mietvertrages ist stets auf den Nutzungszweck zu achten. Nicht selten werden die „Wohnräumen“ zur Nutzung einer Zahnarztpraxis angemietet, weil davon ausgegangen wird, dass dort Bürotätigkeit mit Verwaltungsaufgaben einer Zahnarztpraxis erfolgen kann. Problematisch werden solche Mietverträge oft erst beim Verkauf der Zahnarztpraxis, insbesondere wenn Investoren die Praxen übernehmen und als Medizinische Versorgungszentren (MVZ) weiterführen und die Widmung der angemieteten Räume nicht so aufrechterhalten können.

Denn langfristige Mietverträge zur Standortversicherung sind bei Praxisübernahmen oft ein wichtiger wirtschaftlicher Faktor.

Auch bei einem „gemischt“ genutzten Gebäude kann eine Einheit, welche nach der Teilungserklärung für

Newsletter Medizinrecht 12/2022

---

die gewerbliche Nutzung vorgesehen ist, nicht eigenmächtig zu „Wohnzwecken“ umgewandelt werden und umgekehrt. Dies soll bei der Wahl des Praxisstandortes und den hierauf gestützten Investitionsentscheidungen bedacht werden. Auch die Eigentümer der Immobilie, die nicht juristisch beraten sind, können einem Irrtum beim Vertragsschluss unterliegen, der bei weiterer Nutzung der Immobilie,

z.B. bei Veräußerung des (Zahn-)MVZ an einen Investor ein Hindernis darstellen kann.

*Quelle: WEG § 10 Abs. 1*

Mit freundlichen Grüßen



Joachim Messner



Milana Sönnichsen