



## ERSTES KAPITEL

# Heilberufe – Ärzte, Zahnärzte, Apotheker

*Autor: Dr. Bernd Halbe*

## Inhaltsübersicht

|  | Rz.   |
|--|-------|
| Teil 1: Ärzte  | 1–120 |
| A. Ausgangssituation   | 1–17  |
| I. Grundzüge der Krankenversicherung (GKV/PKV)               | 1–4   |
| 1. Private Krankenversicherung                               | 2     |
| 2. Gesetzliche Krankenversicherung                           | 3–4   |
| II. Bedarfsplanung in der GKV                                | 5     |
| III. Persönliche und fachliche Eignung des Gründers          | 6–17  |
| 1. Approbation   | 7     |
| 2. Freier Beruf  | 8     |
| 3. Zulassung   | 9–17  |
| a) Eintragung im Arztregister                                | 10    |
| b) Weiterbildung   | 11    |
| c) Zulassungshindernis                                       | 12–17 |
| aa) Alterszugangsgrenze                                      | 13    |
| bb) Nichtgeeignetheit  | 14–16 |
| cc) Ungeeignetheit   | 17    |
| B. Branchenspezifische Gründungsmöglichkeiten                | 18–59 |
| I. Neugründung   | 18    |
| II. Praxisnachfolge  | 19–59 |
| 1. Kauf einer privatärztlichen Praxis                        | 20–32 |
| a) Vertragsgegenstand  | 21–32 |
| b) Kaufpreis   | 24    |
| c) Patientenkartei   | 25    |
| d) Mietvertrag   | 26    |
| e) Personal  | 27    |
| f) Wettbewerbsverbot   | 28–29 |
| g) Vertragsstrafe  | 30    |
| h) Zustimmungspflicht des Ehegatten                          | 31    |
| i) Steuerliche Prüfung                                       | 32    |
| 2. Kauf einer privatärztlichen und vertragsärztlichen Praxis | 33–59 |
| a) Übernahme im nicht gesperrten Zulassungsgebiet            | 35    |
| b) Übernahme im gesperrten Zulassungsgebiet                  | 36–59 |
| aa) Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren              | 37–51 |
| (1) Gründe für eine Nachbesetzung                            | 38    |
| (2) Ausschreibung des Vertragsarztsitzes                     | 39–40 |
| (3) Bewerbung auf den ausgeschriebenen Vertragsarztsitz      | 41–42 |
| (4) Nachbesetzung des Vertragsarztsitzes                     | 43–49 |
| (5) Rechtsschutz   | 50    |
| (6) Besonderheit: Medizinisches Versorgungszentrum           | 51    |
| bb) Praxisübernahmevertrag                                   | 52–59 |
| (1) Vertragsgegenstand                                       | 53    |
| (2) Kaufpreis  | 54    |
| (3) Fälligkeit und Absicherung des Kaufpreises               | 55    |
| (4) Mietvertrag  | 56    |
| (5) Wettbewerbsverbot  | 57    |



# Branchen-Gründungsberatung

## 1. Kap.: Heilberufe

---

|  | Rz.     |
|--|---------|
| (6) Aufschiebende Bedingung                                  | 58      |
| (7) Rücktrittsrecht  | 59      |
| C. Kooperationen   | 60–110  |
| I. Eingeführte (traditionelle) Kooperationsformen            | 61–90   |
| 1. Organisationsgemeinschaften                               | 61–71   |
| a) Einführung  | 61      |
| b) Kennzeichen   | 62–63   |
| c) Vertragsarzt-/Berufsrechtliche Besonderheiten             | 64–65   |
| d) Gesellschaftsvertragliche Aspekte                         | 66–71   |
| 2. Berufsausübungsgemeinschaften                             | 72–87   |
| a) Einführung  | 72      |
| b) Kennzeichen   | 73–77   |
| aa) Gemeinschaftspraxis                                      | 74      |
| bb) Job-Sharing-Gemeinschaftspraxis                          | 75–76   |
| cc) Medizinische Kooperationsgemeinschaft                    | 77      |
| c) Vertragsarzt-/Berufsrechtliche Besonderheiten             | 78–79   |
| d) Gesellschaftsvertragliche Aspekte                         | 80–87   |
| aa) Abgrenzung echter Gesellschafter/verkappter Angestellter | 80–81   |
| bb) Kündigung von Praxisgesellschaftsverträgen               | 82–84   |
| cc) Rechtsfolgen einer Kündigung                             | 85–87   |
| 3. Kooperation Praxis/Krankenhaus                            | 88–89   |
| 4. Anstellung eines Arztes                                   | 90      |
| II. Neue Versorgungsstrukturen                               | 91–110  |
| 1. Modellvorhaben  | 91–92   |
| 2. Strukturverträge  | 93      |
| 3. Hausarztzentrierte Versorgung                             | 94      |
| 4. Medizinisches Versorgungszentrum                          | 95–103  |
| a) Einführung  | 95      |
| b) Potentielle Gründer                                       | 96      |
| c) Ärztliche Leitung   | 97      |
| d) Aktuelle Fragen   | 98–103  |
| 5. Integrierte Versorgung                                    | 104–110 |
| D. Honorar   | 111–120 |
| I. Gesetzliche Krankenversicherung                           | 112–119 |
| 1. Honorarverteilung   | 113–119 |
| a) EBM   | 114     |
| b) HVM   | 115–118 |
| aa) Honorarabrechnung  | 116     |
| bb) Sachlich/rechnerische Richtigkeit der Honorarabrechnung  | 117     |
| cc) Honorarbescheid  | 118     |
| 2. Wirtschaftlichkeitsgebot                                  | 119     |
| II. Private Krankenversicherung                              | 120     |
| Teil 2: Zahnärzte  | 121–131 |
| Einleitung   | 121     |
| A. Ausgangssituation   | 122–124 |
| I. Grundzüge der Krankenversicherung (GKV/PKV)               | 122     |
| II. Bedarfsplanung in der GKV                                | 123     |
| III. Persönliche und fachliche Eignung des Gründers          | 124     |



|   | Rz.       |
|---|-----------|
| B. Kooperationen  | 125–127   |
| I. Organisationsgemeinschaften                                    | 125       |
| II. Berufsausübungsgemeinschaften                                 | 126       |
| III. Anstellung eines Zahnarztes                                  | 127       |
| C. Honorar  | 128–131   |
| I. Gesetzliche Krankenversicherung                                | 128–130   |
| 1. Honorarverteilung  | 128       |
| 2. Wirtschaftlichkeitsgebot                                       | 129       |
| 3. Degression   | 130       |
| II. Private Krankenversicherung                                   | 131       |
| Teil 3: Apotheker   | 131–191   |
| A. Ausgangssituation  | 133–146   |
| I. Persönliche und fachliche Eignung                              | 133–139   |
| 1. Staatsangehörigkeit  | 134       |
| 2. Approbation  | 135       |
| 3. Zuverlässigkeit  | 136       |
| 4. Kontinuierliche Berufsausübung                                 | 137       |
| 5. Weitere Voraussetzungen  | 138       |
| 6. Umfang der Betriebslaubnis                                     | 139       |
| II. Standesorganisation und Krankenversicherungssystem in der GKV | 140–145   |
| 1. Standesorganisation  | 141       |
| 2. System der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV)              | 142–145   |
| a) Festbeträge  | 143       |
| b) Zuzahlung  | 144       |
| c) Erstattungsverfahren   | 145       |
| III. Tragfähigkeit des Gründungskonzeptes                         | 146       |
| B. Branchenspezifische Gründungsmöglichkeiten                     | 147–171   |
| I. Neugründung einer Apotheke                                     | 148–152   |
| 1. Leitung  | 149       |
| 2. Personal   | 150       |
| 3. Beschaffenheit und Größe der Apothekenbetriebsräume            | 151       |
| 4. Bezeichnung der Apotheke                                       | 152       |
| II. Kauf einer Apotheke   | 153–166   |
| 1. Kaufvertrag  | 154–162   |
| a) Kaufsache  | 155       |
| b) Kaufpreis  | 156       |
| c) Vorkaufsrecht und Übernahmerecht                               | 157       |
| d) Einarbeitung   | 158       |
| e) Konkurrenzschutz   | 159       |
| f) Aufschiebende Bedingungen des Kaufvertrages                    | 160       |
| g) Vertragsstrafe   | 161       |
| h) Fortführung der Apotheke unter der bestehenden Bezeichnung     | 162       |
| 2. Mietvertrag  | 163       |
| 3. Arbeitsverträge  | 164       |
| 4. Sonstige Verträge  | 165       |
| 5. Finanzierung   | 166       |
| III. Pacht einer Apotheke   | 167–170.1 |



# Branchen-Gründungsberatung

## 1. Kap.: Heilberufe

---

|   |         |
|---|---------|
|   | Rz.     |
| 1. Inhalt des Pachtvertrages              | 168     |
| 2. Voraussetzungen beim Verpächter        | 169     |
| 3. Voraussetzungen beim Pächter           | 170     |
| 4. Beendigung des Pachtverhältnisses      | 170.1   |
| IV. Filialbetrieb                         | 171     |
| C. Kooperation                            | 172–185 |
| I. Berufsausübung                         | 173     |
| II. Beteiligung an einer Apotheke         | 174     |
| III. Organisationsformen                  | 175–177 |
| 1. Apothekennetze                         | 175     |
| 2. Outsourcing                            | 176     |
| 3. Beteiligung an Arzneimittelgroßhandel  | 177     |
| IV. Sonderformen                          | 178–182 |
| 1. Krankenhausapotheke                    | 179     |
| 2. Bundeswehraphotheke                    | 180     |
| 3. Zweigapotheke                          | 181     |
| 4. Notapotheke                            | 182     |
| V. Neue Versorgungsformen                 | 183–185 |
| 1. Medizinische Versorgungszentren        | 183     |
| 2. Integrierte Versorgung                 | 184     |
| 3. Internetapotheke                       | 185     |
| D. Sortiment- und Preisgestaltung/Werbung | 186–191 |
| I. Arzneimittelpreise                     | 187     |
| II. Sonstige Waren/Nebensortiment         | 188     |
| III. Rabattsystem                         | 189     |
| IV. Werbemailings                         | 190–191 |
| Anhang: Businessplan/Praxiskonzept        | 192     |

### Schrifttum

**Cyran/Rotta**, Apothekenbetriebsordnung-Kommentar, 4. Aufl. 2000; **Deutsch/Spickhoff**, Medizinrecht, 5. Aufl., Berlin, Heidelberg, New York 1993; **Fuhrmann**, Büro-, Praxis- und Apparategemeinschaften im Umsatzsteuerrecht, KÖSDI 2002, 13 396; **Herzog**, Praxisübergabe und Nachfolgezulassung in gesperrtem Gebiet, MedR 1998, 297; **Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht**, München 2004; **Klapp**, Abgabe und Übernahme einer Arztpraxis, 2. Aufl., Heidelberg 2001; **Laufs/Uhlenbruck**, Handbuch des Arztrechts, 3. Aufl., München 2002; **Lenz/Inping/Schlößer**, Kooperationsformen freie Berufe, Bonn 2004; **Möller**, Rechtliche Probleme von „Nullbeteiligungsgesellschaften“ – wie viel wirtschaftliches Risiko muß sein?, MedR 1999, 493; **Palandt**, Bürgerliches Gesetzbuch, 63. Aufl., München 2004; **Rieger**, Lexikon des Arztrechts, Karlsruhe 2004; **Rieger**, Fortführung der Arztpraxis nach GSG – Verfassungsrechtliche Aspekte: Zulassungsverfahren, Verkehrswert der Praxis und Altersbegrenzung im Lichte der Berufsfreiheit und der Eigentumsgarantie, MedR 1994, 213; **Ries/Schnieder/Großböling**, Zahnarztrecht, 2002; **Rotta**, Novellierung des Apothekenrechts: Aufbruch zu neuen Ufern?, NJW 1995, 755; **Schallen**, Zulassungsverordnung, 4. Aufl., St. Augustin 2004; **Schiedermaier/Pohl**, Gesetzesgründe für Apotheker, 15. Aufl., Eschborn 2004; **Schirmer**, Berufrechtliche und kassenarztrechtliche Fragen der ärztlichen Berufsausübung in Partnerschaftsgesellschaften, MedR 1995, 383; **Scholz**, Neuerungen im Leistungserbringerrecht durch das GKV-Modernisierungsgesetz, Gesundheitsrecht 2003, 369; **Schulin**, Handbuch des Sozialversicherungsrechts, Band 1: Krankenversicherungsrecht, München 1994; **Ulmer**, Gesellschaft bürgerlichen Rechts

und Partnerschaftsgesellschaft, 4. Aufl., München 2004; **Wigge/Kleinke**, Kooperative Berufsausübung zwischen Apothekern und anderen Gesundheitsberufen, MedR 2002, 391.

Das Gesundheitswesen spielt in Deutschland als boomender Bereich eine immer größere Rolle. Auf Grund der zunehmenden Zahl der Leistungserbringer einerseits und der sich ständig verändernden und häufig verschärfenden gesetzlichen Rahmenbedingungen andererseits ist es jedoch erforderlich, im Rahmen einer Existenzgründung sich im Vorfeld mit den Besonderheiten dieses Marktes auseinander zu setzen und spezialisierte Berater heranzuziehen.

## Teil 1: Ärzte

### A. Ausgangssituation

#### I. Grundzüge der Krankenversicherung (GKV/PKV)

Das deutsche **Gesundheitswesen** spaltet sich in zwei – grundlegend von einander trennende – Versicherungszweige auf, zum einen die **Private Krankenversicherung (PKV)**, zum anderen die **Gesetzliche Krankenversicherung (GKV)**. In der GKV sind ca. 90 % der Bevölkerung pflicht-, familien- oder freiwillig versichert. 1

##### 1. Private Krankenversicherung

Die PKV ist privatwirtschaftlich organisiert. Der in der PKV Versicherte schließt den Behandlungsvertrag unmittelbar mit dem niedergelassenen Arzt, dem Krankenhaus oder einer Reha-Einrichtung ab. Der Vergütungsanspruch für die Gesundheitsleistungen richtet sich gegen den Versicherten, der seinerseits gegenüber seinem Versicherer im Rahmen des abgeschlossenen Krankenversicherungsvertrages einen Erstattungsanspruch geltend machen kann. 2

##### 2. Gesetzliche Krankenversicherung

Demgegenüber ist das Recht der GKV wesentlich komplexer. Die GKV wird fast ausschließlich durch die Beiträge der versicherten Arbeitnehmer, der Arbeitgeber und der Rentner finanziert. Die Versicherten der GKV haben Anspruch auf eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Gesundheitsversorgung auf der Grundlage des sog. **Sachleistungsprinzips** (§ 2 Abs. 2 SGB V). Hiernach können die Versicherten der GKV die medizinisch notwendigen Leistungen im Rahmen des Leistungskataloges der GKV unmittelbar von den Leistungserbringern – ambulant oder stationär – in Anspruch nehmen. Die ambulanten Leistungserbringer rechnen ihre Leistungen nicht gegenüber dem Patienten oder seiner Krankenkasse ab, sondern gegenüber der **Kassenärztlichen Vereinigung (KV)**. 3

Die ambulante Versorgung der Versicherten der GKV erfolgt durch **zugelassene oder ermächtigte Vertragsärzte**, zugelassene Medizinische Versorgungszentren oder ermächtigte ärztlich geleitete Einrichtungen. Alle an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmenden Ärzte sind Mitglieder der KV, in deren Gebiet der Arzt seine ärztliche Tätigkeit ausübt.<sup>1)</sup> Den KVen obliegt der Sicherstellungsauftrag. Sie 4

<sup>1)</sup> Im Bundesgebiet gibt es derzeit 23 KVen. Ab dem 1.1.2005 reduziert sich die Zahl auf 17 auf Grund der Fusion der KVen Trier, Koblenz, Pfalz und Rheinhessen zur KV Rheinland-Pfalz und der KVen Nord-Württemberg, Süd-Württemberg, Nordbaden und Südbaden zur KV Baden-Württemberg. Hintergrund der Fusionen ist die Organisationsreform des GKV-Modernisierungsgesetzes (GMG) (§ 77 Abs. 1 SGB V).



sind verpflichtet, die vertragsärztliche Versorgung der GKV-Versicherten sicherzustellen. Ihrem **Sicherstellungsauftrag** kommen die KVen durch an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmende Leistungserbringer nach.

Die Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung setzt die Zulassung bzw. Ermächtigung der Leistungserbringer voraus. Wer zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung zugelassen oder ermächtigt wird, entscheiden gemeinsame Gremien der KVen und der Krankenkassen – die Zulassungsausschüsse.<sup>1)</sup> Ärzte, die nicht über eine Zulassung oder Ermächtigung verfügen, sind nicht berechtigt, Versicherte der GKV zu behandeln; sie bleiben auf die Behandlung von Privatpatienten beschränkt.

Die Versicherten der GKV können unter den Vertragsärzten **frei wählen (§ 76 SGB V)**.

## II. Bedarfsplanung in der GKV

- 5 Der Gesetzgeber hat für den Bereich der vertragsärztlichen Versorgung in den §§ 99 ff. SGB V die sog. **Bedarfsplanung** vorgesehen. Hiernach haben die KVen im Einvernehmen mit den Krankenkassen Bedarfspläne zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung aufzustellen.

Erreicht oder überschreitet der allgemeine bedarfsgerechte Versorgungsgrad eines regionalen Planungsbereiches (Zulassungsgebiet) für eine bestimmte Arztgruppe 110 %, ist das Zulassungsgebiet mit Ärzten dieses Fachgebietes überversorgt. Die **Überversorgung** in einem Zulassungsgebiet zieht zwingend die Anordnung von Zulassungssperren für dieses Zulassungsgebiet und für die betroffene Arztgruppe nach sich. Für gesperrte Zulassungsgebiete darf eine **Zulassung** zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung nur noch **unter engen Voraussetzungen** erteilt werden, nämlich im Wege

- der Nachbesetzung eines frei werdenden Vertragsarztsitzes nach § 103 Abs. 4 bis 6 SGB V,
- einer Sonderbedarfszulassung nach § 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB V i. V. m. Abschnitt 5 der Bedarfsplanungs-Richtlinien-Ärzte,
- des sog. Job-Sharing-Modells nach § 101 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 SGB V i. V. m. Abschnitt 4a der Bedarfsplanungs-Richtlinien-Ärzte

oder

- der Zulassung als Belegarzt nach § 103 Abs. 7 SGB V.

Die Bedarfsplanung wurde von der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) gebilligt.<sup>2)</sup>

Die Ermächtigung von Ärzten oder ärztlich geleiteten Einrichtungen stellt eine Ergänzung des Angebots der zugelassenen Vertragsärzte dar. In der Konsequenz werden Ermächtigungen nur dort erteilt, wo dies zur Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung von Versicherten der GKV notwendig ist. Da das Leistungsangebot ermächtigter Vertragsärzte in der Regel qualitativ oder quantitativ beschränkt ist, im Übrigen auch zeitlich nur befristet erteilt wird, kann sie keine Grundlage für eine Existenzgründung sein.

<sup>1)</sup> Die Zulassungsausschüsse sind paritätisch besetzt aus drei Vertretern der Ärzte und drei Vertretern der Krankenkassen. Der Vorsitz rotiert.

<sup>2)</sup> BSG SozR 3-2500 § 103 Nr. 1 und Nr. 2.

## III. Persönliche und fachliche Eignung des Gründers

Die Bezeichnung „Arzt“ oder „Ärztin“ darf im Bundesgebiet nur derjenige führen, der die Voraussetzungen zur Ausübung der ärztlichen Tätigkeit nach den Bestimmungen der Bundesärzteordnung (BÄO) in seiner Person erfüllt. Die Approbation ist die staatliche Erlaubnis zur Ausübung der Heilkunde unter der Bezeichnung „Arzt“ oder „Ärztin“ (§ 2 Abs. 5 BÄO).

6

### 1. Approbation

Die **Approbation** wird nach § 3 BÄO nur erteilt, wenn der Antragsteller

7

- Deutscher i. S. d. Artikels 116 des Grundgesetzes, Staatsangehöriger eines der übrigen Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder heimatloser Ausländer im Sinne des Gesetzes über die Rechtsstellung heimatloser Ausländer ist;
- sich nicht eines Verhaltens schuldig gemacht hat, aus dem sich seine Unwürdigkeit oder Unzuverlässigkeit zur Ausübung des ärztlichen Berufes ergibt;
- nicht wegen eines körperlichen Gebrechens oder wegen Schwäche seiner geistigen oder körperlichen Kräfte oder wegen einer Sucht zur Ausübung des ärztlichen Berufes unfähig oder ungeeignet ist;
- nach einem Studium der Medizin an einer wissenschaftlichen Hochschule von mindestens sechs Jahren, von denen mindestens acht, höchstens zwölf Monate auf eine praktische Ausbildung in Krankenanstalten entfallen müssen, die ärztliche Prüfung im Geltungsbereich dieses Gesetzes bestanden hat.

Mit Erteilung der Approbation ist der Arzt bzw. die Ärztin berechtigt, sich in freier Praxis niederzulassen und eigenverantwortlich Patientinnen und Patienten zu behandeln.

### 2. Freier Beruf

Der ärztliche Beruf ist kein Gewerbe sondern ein freier Beruf. Zu den Wesensmerkmalen zählen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes (BVerfG) „ein hohes Maß an Verantwortlichkeit und eigenem Risiko in wirtschaftlicher Beziehung, eigener Verantwortlichkeit vor allem bei der Ausübung des Berufs selbst“<sup>1)</sup> sowie eine „unabhängige und eigenverantwortliche Stellung“.<sup>2)</sup> Die Gewinnerzielungsabsicht darf bei Ausübung der ärztlichen Tätigkeit nicht im Vordergrund stehen. Dieses Verständnis des ärztlichen Berufes schlägt auf eine Vielzahl von rechtlichen Regelungen durch.

8

### 3. Zulassung

Die Approbation ist die Grundvoraussetzung zur Niederlassung in freier Praxis und Ausübung der Heilkunde am Menschen. Mit der Approbation ist allerdings nicht das Recht verbunden, alle Patientinnen und Patienten ärztlich zu behandeln. Vielmehr beschränkt sich der Patientenkreis auf die Patienten der PKV. Zur Behand-

9

1) BVerfGE 9, 939, 351.

2) BVerfGE 33, 367, 381.

lung von Patienten der **GKV** benötigt der Arzt darüber hinaus eine Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung.

Um eine Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung zu erhalten, muss der antragstellende Arzt **bestimmte persönliche und fachliche Voraussetzungen** erfüllen.

## a) Eintragung im Arztregister

- 10** Der Bewerber muss im Arztregister eingetragen sein (§ 95 Abs. 2 SGB V). Eine Eintragung im Arztregister kann gem. § 95a Abs. 1 SGB V nur beansprucht werden, wenn der Bewerber als Arzt approbiert ist und eine allgemeinmedizinische Weiterbildung oder eine Weiterbildung in einem anderen Fachgebiet oder eine Qualifikation nach § 95a Abs. 4 und 5 SGB V<sup>1)</sup> aufweist.

## b) Weiterbildung

- 11** Eine Facharztbezeichnung – bspw. Facharzt für Allgemeinmedizin, Facharzt für Orthopädie – darf nur der Arzt führen, der eine entsprechende Fachgebietsweiterbildung erfolgreich abgeschlossen hat. Die Anforderungen an die Weiterbildung richten sich nach den Weiterbildungsordnungen der zuständigen Ärztekammern. Die Weiterbildung dient der **Spezialisierung auf einem bestimmten Fachgebiet**. Ihr Ziel ist der „Erwerb eingehender Kenntnisse, Erfahrungen und Fertigkeiten für definierte Tätigkeiten nach Abschluß der Berufsausbildung“ (§ 1 Musterweiterbildungsordnung). Wer nicht zum Führen einer Facharztbezeichnung berechtigt ist, kann nicht zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung zugelassen werden.

## c) Zulassungshindernis

- 12** Nicht **zulassungsfähig** ist ein im Arztregister eingetragener Arzt allerdings dann, wenn er das 55. Lebensjahr bereits vollendet hat (§ 98 Abs. 2 Nr. 12 SGB V i. V. m. § 25 Ärzte-ZV), da er nicht geeignet oder ungeeignet i. S. d. § 98 Abs. 2 Nr. 10 SGB V i. V. m. §§ 20, 21 Ärzte-ZV ist.

### aa) Alterszugangsgrenze

- 13** Der Gesetzgeber verwehrt einem Arzt, der bereits das 55. Lebensjahr vollendet hat, den Zugang zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung. Nach der Gesetzesbegründung soll die Alterszugangsgrenze verhindern, dass Ärzte, die nur während eines relativ kurzen Zeitraums an der vertragsärztlichen Versorgung teilnehmen, bei der Ausübung ihrer ärztlichen Tätigkeit zu Lasten des Systems der GKV wirtschaftliche Gesichtspunkte zur Amortisation ihrer Investitionen in den Vordergrund rücken. Das BSG hat die Alterszugangsgrenze für rechtmäßig erklärt.<sup>2)</sup> Ob einem Antrag auf Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung die Alterszugangsgrenze entgegen steht, entscheidet sich danach, ob der Antragsteller zum Zeitpunkt der Antragstellung bereits das 55. Lebensjahr vollendet hat. Vollendet der Antragsteller nach Stellung des Zulassungsantrages aber vor einer

<sup>1)</sup> Nach § 95a Abs. 4 SGB V sind auch Bewerber einzutragen, die bis zum 31.12.1995 die Bezeichnung „Praktischer Arzt“ erworben haben. § 95a Abs. 5 SGB V enthält eine besondere Vorschrift für Angehörige eines EU-Staates.

<sup>2)</sup> BSG SozR 3-2500 § 98 Nr. 4; BVerfG v. 20.3.2001, 1 BvR 491/96.

Entscheidung des Zulassungsausschusses das 55. Lebensjahr, steht die Alterszugangsgrenze einer Zulassung nicht entgegen.<sup>1)</sup> Die Erteilung einer **Zulassung** nach Vollendung des 55. Lebensjahres ist im Übrigen nur noch ganz **ausnahmsweise** zur Vermeidung einer unbilligen Härte zulässig; insofern sind die Umstände des Einzelfalles entscheidend.

## bb) Nichtgeeignetheit

Zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung nicht geeignet, ist ein Arzt, der neben der vertragsärztlichen Tätigkeit einer anderen **Tätigkeit** nachgeht, **14**  
**die mit dem Wesen der vertragsärztlichen Tätigkeit unvereinbar ist.** Einer Zulassung stehen entgegen,

- wenn ein Arzt einer anderen Tätigkeit nachgeht, die dazu führt, dass er der vertragsärztlichen Versorgung persönlich nicht in dem notwendigen Umfang zur Verfügung steht.
- wenn ein Arzt einer anderen ärztlichen Tätigkeit nachgeht, die zu einer sonstigen Interessen- oder Pflichtenkollision mit der vertragsärztlichen Tätigkeit führen kann.

Nicht in dem notwendigen Umfang zur Verfügung steht ein Arzt dann, wenn die zeitliche Inanspruchnahme durch die andere Tätigkeit mehr als 13 Wochenstunden ausmacht.<sup>2)</sup>

Eine **Interessen- und Pflichtenkollision** ist im Übrigen dann zu befürchten, wenn **15**  
sich die anderweitige ärztliche Tätigkeit und die vertragsärztliche Tätigkeit zum Nachteil der Versicherten oder der Kostenträger vermischen können oder der Arzt auf Grund seiner anderweitigen ärztlichen Tätigkeit die Art und den Umfang seiner vertragsärztlichen Tätigkeit nicht selbst und unabhängig bestimmen kann. So scheidet die Zulassung eines Krankenhausarztes, der Kontakt zu stationären Patienten hat, grundsätzlich aus, da ein Einfluss auf das Recht der Patienten auf freie Arztwahl nicht ausgeschlossen werden kann.<sup>3)</sup> Die Rechtsprechung des BSG lässt an dieser Stelle schon eine abstrakte Gefahr der Interessen- und Pflichtenkollision ausreichen.<sup>4)</sup>

Der Zulassungsausschuss ist indes nicht berechtigt, die qualitativ fachliche **Eig- 16**  
**nung des Antragstellers** zu prüfen. Denn diese unterstellt der Normgeber, soweit eine Eintragung im Arztregister vorliegt und die notwendigen Antragsunterlagen keine Rückschlüsse auf eine Nichteignung zulassen. Die Beweislast, der Antragsteller sei in diesem Sinne nicht geeignet zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung, obliegt dem Zulassungsausschuss.<sup>5)</sup>

## cc) Ungeeignetheit

Ein Arzt ist zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ungeeignet, wenn **17**  
in seiner Person **geistige oder sonst schwerwiegende Mängel** vorliegen. Auch in diesem Zusammenhang gilt, dass der Zulassungsausschuss nicht berechtigt ist, eine Prüfung der Geeignetheit des Antragstellers durchzuführen. Der Zulassungsausschuss trägt die Beweislast für evtl. Versagungsgründe nach dieser Norm.<sup>6)</sup>

Als geistige oder sonst schwerwiegende Mängel gelten Defizite in der eigenen Gesundheit (Erkrankungen, Behinderungen, Suchtverhalten), Defizite im Sozialver-

1) BSG v. 12.9.2001, B 6 KA 90/00 R.

2) BSG v. 30.1.2002, B 6 KA 20/01 R.

3) BSG v. 5.11.1997, B 6 RKA 52/97.

4) BSG v. 30.1.2002, B 6 KA 20/01 R.

5) BSG v. 9.6.1982, B 6 RKA 26/80.

6) BSG v. 9.6.1982, B 6 RKA 26/80.

halten (Vorstrafen) und Verstöße gegen berufs- oder vertragsärztliche Pflichten. Aus dem Mangel muss sich die Ungeeignetheit des Antragstellers zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung begründen, d. h. mit dem Mangel muss eine **Gefährdung der Patienten oder des Systems der GKV** verbunden sein.

## B. Branchenspezifische Gründungsmöglichkeiten

### I. Neugründung

- 18** Die Neugründung einer ärztlichen Praxis kommt für den privatärztlichen Leistungsbereich uneingeschränkt, für den vertragsärztlichen Leistungsbereich nur dort in Betracht, wo nicht die **Bedarfsplanung in der GKV** (→ Rz. 5 ff.) einer Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung entgegensteht. Da für den betriebswirtschaftlichen Erfolg der ärztlichen Praxis häufig nicht auf Patientinnen und Patienten der GKV verzichtet werden kann, findet man Neugründungen einer ärztlichen Praxis in gesperrten Zulassungsgebieten in aller Regel nicht. Die Neugründung einer rein privatärztlichen Praxis in einem gesperrten Zulassungsgebiet kann nur dort erfolgreich sein, wo ausreichend Versicherte der PKV versorgt werden wollen. Deshalb ist für die Neugründung einer Praxis eine genaue Analyse des Standortes unabdingbar.

Mit der Gründung einer ärztlichen Praxis ist in aller Regel die Anmietung von Praxisräumen, der Kauf der Praxiseinrichtung sowie die Einstellung von Mitarbeiterinnen verbunden. Insofern gibt es juristische Berührungspunkte bei Abschluss von Miet-, Kauf- und Anstellungsverträgen (→ Fach Y Rz. 131–165; 215–223.1).

### II. Praxisnachfolge

- 19** Der in der Praxis häufigste Fall der ärztlichen Existenzgründung ist die **Übernahme einer bestehenden Arztpraxis**. Dabei muss unterschieden werden zwischen dem Kauf einer rein privatärztlichen Praxis (→ Rz. 20 ff.) und dem Kauf einer privatärztlichen und vertragsärztlichen Praxis (→ Rz. 33 ff.).

#### 1. Kauf einer privatärztlichen Praxis

- 20** Für den Kauf einer privatärztlichen Praxis sind **ausschließlich die zivilrechtlichen Absprachen zwischen dem Praxisabgeber und dem Praxisübernehmer maßgeblich**. Soweit der Praxisübernehmer die persönlichen und fachlichen Voraussetzungen erfüllt, um eine ärztliche Tätigkeit im Bundesgebiet ausüben zu dürfen – Stichwort: Approbation (→ Rz. 7) –, kann er eine privatärztliche Praxis erwerben. Hierzu müsste noch nicht einmal zwingend ein schriftlicher Praxiskaufvertrag abgeschlossen werden. Aus Beweisgründen jedoch empfiehlt sich in jedem Fall der Abschluss eines schriftlichen Praxiskaufvertrages zwischen Praxisabgeber und Praxisübernehmer. Die Beteiligten sollten sich nicht auf mündliche Vereinbarungen beschränken.

Im Praxiskaufvertrag sind folgende Punkte zu regeln:

## a) Vertragsgegenstand

Gegenstand des Praxiskaufvertrages ist die zuvor von dem Abgebenden geführte **21**  
**privatärztliche Praxis**. Das Praxisvermögen besteht aus einem materiellen und  
einem ideellen Teil.

In **materieller Hinsicht** veräußert der Praxisabgeber das vorhandene Praxisinventar. **22**  
Der Vertrag sollte klar definieren, welche Vermögensgegenstände zur Veräußerungs-  
masse gehören. Es empfiehlt sich, ein Anlagenverzeichnis dem Praxiskauf-  
vertrag als Anlage beizufügen.

Das **ideelle Praxisvermögen** definiert sich aus einer Vielzahl von Faktoren. Zu nen- **23**  
nen sind hier beispielsweise Lage der Praxis/Umfeld, Infrastruktur, Einzugsgebiet,  
Umsatzentwicklung der Vorjahre, künftige Umsatzerwartungen, Entwicklung der  
Fallzahlen, Patientenstamm, Wettbewerbssituation, Ertragslage der Praxis, Kosten-  
struktur, medizinisches Leistungsangebot, Kooperationsmöglichkeiten, Alter und  
Ruf der Praxis u. v. m. Die einzelnen Faktoren sind insbesondere für die Bestim-  
mung des Kaufpreises der Praxis von Bedeutung.

## b) Kaufpreis

Der Kaufpreis wird durch den **Verkehrswert** und die tatsächliche Nachfrage nach **24**  
einer Praxisübernahme bestimmt. Haben sich die Parteien noch nicht auf einen  
Kaufpreis geeinigt, kann die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Ver-  
kehrswertbestimmung zweckmäßig sein, insbesondere dann, wenn sich die Betei-  
ligten keine Vorstellung von einem realistischen Kaufpreis machen können. Nach  
Möglichkeit sollte der Kaufpreis auf den materiellen und den ideellen Praxiswert  
aufgesplittet werden. Zur Absicherung des Kaufpreises bietet sich eine Bürgschaft  
durch die finanzierende Bank an. Damit bindet der Praxisübernehmer die finanzie-  
rende Bank auch an ihre Finanzierungszusage.

## c) Patientenkartei

Bestandteil des ideellen Vermögens, welches Vertragsgegenstand ist, ist u. a. auch **25**  
der **Patientenstamm der veräußerten Praxis**. Der Praxisübernehmer hat deshalb  
ein großes Interesse daran, die Patientenkartei übernehmen zu können.

Im Zusammenhang mit der Übertragung der Patientenkartei hat der Bundesge-  
richtshof (BGH) durch ein Urteil aus dem Jahre 1991<sup>1)</sup> allerdings den Übergang der  
Patientenkartei auf einen Praxismachfolger unter Hinweis auf das Selbstbestim-  
mungsrecht des Patienten erschwert. Entgegen der bis dahin geübten Praxis kön-  
nen die Beteiligten im Zuge einer Praxisübernahme nicht mehr einfach vereinba-  
ren, dass die Patientenkartei des Abgebers in das Eigentum des Praxisübernehmers  
übergeht. Einen solchen Vertrag hat der BGH insgesamt für nichtig erklärt. Die  
betroffenen **Patienten müssen** nach dem Urteil des BGH vielmehr **ausdrücklich ihr**  
**Einverständnis** mit dem Eigentumsübergang der Patientendaten und -unterlagen  
auf den Nachfolger **erklären**.

Der BGH hat zur Lösung dieser Problematik das sog. „**Zwei-Schrank-Modell**“ ent-  
wickelt. Die Beteiligten begründen ein Treuhandverhältnis, d. h., der Praxisüber-  
nehmer verpflichtet sich, die Patientenkartei für den Praxisabgeber treuhänderisch  
in Verwahrung zu nehmen. Der Praxisübernehmer führt dann getrennt von der  
Patientenkartei des Praxisabgebers seine eigene Patientenkartei. Er ist berechtigt,  
die Unterlagen eines Patienten aus der Kartei des Praxisabgebers zu entnehmen  
und in seine laufende Kartei zu übernehmen, wenn der Patient sein Einverständnis

<sup>1)</sup> BGH v. 11.12.1991, VIII ZR 4/91.

mit der Übernahme erklärt, beispielsweise dadurch, dass er sich von dem Praxisnachfolger weiter behandeln lässt. Bei einer EDV-gestützten Datei kann mit Hilfe von Codewörtern entsprechend verfahren werden.

Angesichts des zitierten Urteils des BGH ist nachdrücklich davor zu warnen, diese Vorgaben nicht zu beachten. Einerseits besteht die Gefahr, dass der gesamte Praxisübernahmevertrag unwirksam ist, da eine Regelung über einen wesentlichen Vertragsteil nichtig ist. Andererseits macht sich der Praxisabgeber bei Weitergabe personenbezogener Daten ohne Einwilligung des Patienten strafbar (§ 203 Abs. 1 StGB).

## d) Mietvertrag

- 26** Die Praxis wird in aller Regel in angemieteten Gewerberäumen betrieben. Während der Abgeber daran interessiert ist, aus den mietvertraglichen Verpflichtungen entlassen zu werden, hat der Praxisübernehmer häufig ein Interesse daran, den **Praxisstandort** zu erhalten, soweit er keine Verlegung in eigene Räumlichkeiten beabsichtigt. Falls im Mietvertrag des Abgebers keine so genannte „Nachfolgeklausele“ aufgenommen wurde, muss im Zusammenhang mit der Praxisabgabe daher auch mit dem Vermieter der Räumlichkeiten oder ggf. mit Praxisgemeinschaftspartnern über einen „Austausch“ der Mieterseite verhandelt werden. Die **Fortsetzung des Mietverhältnisses** kann durch Abschluss eines neuen Mietvertrages zwischen Vermieter und Übernehmer oder aber durch die Vereinbarung eines Eintritts des Übernehmers in das bereits bestehende Mietverhältnis erfolgen. Im Interesse des Abgebers sollte letzterenfalls der Mietvertrag mit für ihn **schuldbefreiender Wirkung** auf den neuen Mieter (Übernehmer) übergehen. In jedem Falle ist die Zustimmung des Vermieters erforderlich, weshalb es ratsam ist, den Vermieter schon frühzeitig über die beabsichtigte Praxisabgabe zu informieren und die Basis für eine Nachfolge zu schaffen.

Wegen der Bedeutung der Fortsetzung des Mietverhältnisses für den Erhalt der Praxis – der **Standort** der Praxis ist **zumeist ein wertbestimmender Faktor** – sollte der Praxiskaufvertrag unter die aufschiebende Bedingung der Fortsetzung des Mietverhältnisses mit dem Praxisnachfolger gestellt werden, wenn eine Fortsetzung des Mietverhältnisses nicht bereits zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses sichergestellt oder aber ausnahmsweise nicht gewollt ist.

## e) Personal

- 27** Der Praxisabgeber beschäftigt in der Regel Personal. Die zum Zeitpunkt des Praxiskaufs bestehenden Beschäftigungsverhältnisse gehen von Gesetzes wegen gem. § 613a BGB auf den Praxisnachfolger über. Diese Vorschrift kann im Rahmen des Praxiskaufvertrages auch nicht abbedungen werden. Sie dient dem **Schutz der beschäftigten Mitarbeiter** und ordnet daher auch konsequenterweise an, daß eine ausschließlich aus Gründen der Praxisveräußerung ausgesprochene Kündigung der Beschäftigungsverhältnisse unwirksam ist. Denkbar ist hingegen etwa die Auflösung von so genannten **Ehegattenarbeitsverhältnissen** durch einen gesonderten Auflösungsvertrag mit Zustimmung des Mitarbeiters.

Bereits nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) – und jetzt auch gesetzlich kodifiziert – hat der von einer Praxisveräußerung betroffene Arbeitnehmer das Recht, dem vorbeschriebenen (automatischen) **Übergang des Beschäftigungsverhältnisses** auf den Praxisübernehmer durch die Ausübung eines Widerspruchsrechtes zu verhindern. Widerspricht ein Arbeitnehmer dem Übergang des Arbeitsverhältnisses gem. § 613a BGB, hat dies zur Folge, dass das alte Arbeitsverhältnis zwischen Praxisabgeber und dem widersprechenden Arbeitnehmer fortbesteht.<sup>1)</sup> Der Praxisabgeber bleibt also weiterhin Arbeitgeber. Er hat jedoch dann

<sup>1)</sup> BAG v. 19.3.1998 AZR 139/97, NJW 1998, 3138 f.

die Möglichkeit, das Arbeitsverhältnis aus betriebsbedingten Gründen (Aufgabe seiner ärztlichen Tätigkeit) zu kündigen. Allerdings ist hierbei die vertraglich vereinbarte, jedenfalls aber die gesetzliche Mindestkündigungsfrist einzuhalten. Weiter ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass der Gesetzgeber nunmehr dem Arbeitnehmer für die Ausübung des Widerspruchsrechtes nach § 613a Abs. 6 BGB eine **Erklärungsfrist** von einem Monat gesetzt hat. Diese Frist beginnt mit dem Zeitpunkt zu laufen, in welchem der Arbeitnehmer von der Praxisveräußerung ordnungsgemäß vom Praxisabgeber oder -übernehmer in Kenntnis gesetzt wurde. Um zu verhindern, dass im Falle der Ausübung eines Widerspruchsrechtes durch den Arbeitnehmer das Arbeitsverhältnis mit dem Praxisabgeber auch nach dem Zeitpunkt der Praxisübernahme weiter fortbesteht (und dann erst unter Einhaltung der Kündigungsfristen gekündigt werden kann), sollte daher das Personal möglichst so rechtzeitig von der geplanten Praxisabgabe unterrichtet werden, dass die Kündigungsfristen eingehalten werden können.

Die **Unterrichtung des Arbeitnehmers** muss dabei den Anforderungen des § 613a Abs. 5 BGB entsprechen. Nur dann wird die **Erklärungsfrist** von einem Monat zur Ausübung des **Widerspruchsrechtes** durch den Arbeitnehmer entsprechend § 613a Abs. 6 BGB in Lauf gesetzt. Erfolgt keine Unterrichtung in dem von § 613a Abs. 5 BGB geforderten Sinn, so können die betroffenen Arbeitnehmer jederzeit noch dem Übergang des Arbeitsverhältnisses widersprechen. Daher müssen die Vorgaben des § 613a Abs. 5 BGB bei der Unterrichtung der Arbeitnehmer über den Übergang genau beachtet werden. Nach dieser Vorschrift hat zunächst die Unterrichtung in Schriftform zu erfolgen. Die betroffenen Arbeitnehmer sind schriftlich vor der Praxisabgabe über den Zeitpunkt des Übergangs, den Grund für den Übergang, die rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Folgen des Übergangs für die Arbeitnehmer und die „hinsichtlich der Arbeitnehmer in Aussicht genommenen Maßnahmen“ zu unterrichten.

Leider bleiben die konkreten Anforderungen an die Unterrichtungspflicht in der Gesetzesfassung dieser zum 1.4.2002 in Kraft getretenen Vorschrift ungenau. Weitere Anforderungen an die Unterrichtungspflicht sind teilweise der Gesetzesbegründung zu entnehmen. Dort wird etwa ausgeführt: „Die rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Folgen des Betriebsübergangs ergeben sich vor allem aus den unverändert weiter geltenden Regelungen des § 613a Abs. 1 bis 4 BGB. Das betrifft die Fragen der Weitergeltung oder Änderung der bisherigen Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis, der Haftung des bisherigen Arbeitgebers und des neuen Inhabers gegenüber dem Arbeitnehmer sowie des Kündigungsschutzes“.<sup>1)</sup>

Danach hat der Praxisabgeber bzw. -übernehmer den Arbeitnehmer über alle mit der Praxisabgabe unmittelbar verbundenen rechtlichen Folgen aufzuklären, insbesondere in Bezug auf den Eintritt des Praxisnachfolgers in die Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis sowie über eventuell damit verbundene Abweichungen. Die nicht zu vernachlässigende Unterrichtungspflicht sollte daher sorgfältig durchgeführt werden. Welche Anforderungen letztlich der Unterrichtungspflicht der zum 1.4.2002 in Kraft getretenen Vorschrift des § 613a Abs. 5 BGB genügen, wird künftig die Rechtsprechung zu klären haben.

## f) Wettbewerbsverbot

Der Praxisübernehmer bezahlt üblicherweise einen Teil des Kaufpreises für die Übernahme des ideellen Praxiswertes. Dabei ist jedoch keineswegs sicher, dass er sich diesen auch künftig nutzbar machen kann. Während er nicht vermeiden kann, dass Patienten zu konkurrierenden Kollegen abwandern, hat er demgegenüber

28

<sup>1)</sup> BT-Drucks. 14/7760, 19.

zumindest die Möglichkeit, durch eine vertragliche Vereinbarung mit dem Abgebenden sicherzustellen, dass dieser selbst ihm nicht auch noch in unmittelbarer Nähe Konkurrenz macht. Um dies zu verhindern, kann ein so genanntes Wettbewerbsverbot vereinbart werden. Hierbei muss allerdings den Vorgaben der Rechtsprechung Rechnung getragen werden. Danach ist ein Wettbewerbsverbot nur wirksam, wenn es **gegenständlich, räumlich und zeitlich hinreichend beschränkt** ist.<sup>1)</sup> Dem Praxisabgeber kann damit nicht jede Tätigkeit untersagt werden. Das Verbot muss sich auf das **Tätigkeitsfeld der Praxis** beziehen, die übernommen wird. Wird beispielsweise eine orthopädische Privatpraxis übernommen, wird dem Praxisabgeber eine ärztliche Tätigkeit außerhalb des orthopädischen Fachgebietes nicht untersagt werden können. In räumlicher Hinsicht muss auf den **Einzugsbereich der Praxis** abgestellt werden. Die zeitliche **Obergrenze** liegt bei **zwei Jahren**.<sup>2)</sup>

Soweit das Wettbewerbsverbot über den zulässigen Umfang hinausgeht, ist es insgesamt unwirksam. Eine so genannte geltungserhaltende Reduktion der vereinbarten Klausel auf den zulässigen Inhalt kann nach der Rechtsprechung allenfalls in Bezug auf die quantitativen Grenzen (zeitlich/räumlich) und auch nur dann vorgenommen werden, wenn lediglich *eine* Grenze außerhalb dessen, was noch vertretbar wäre, liegt.<sup>3)</sup>

- 29** Auch ist es empfehlenswert, die Einhaltung des Wettbewerbsverbotes durch den Praxisabgeber über eine **Vertragsstrafe** abzusichern. Die Vertragsstrafe soll der zusätzlichen Abschreckung dienen, das Wettbewerbsverbot auch einzuhalten. Zwar kann der Praxisübernehmer auch ohne eine vereinbarte Vertragsstrafe gegenüber dem Praxisabgeber, der das vereinbarte Wettbewerbsverbot verletzt, Erfüllungs-, Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche geltend machen. Die Vereinbarung einer Vertragsstrafe erleichtert jedoch die Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen, da dem Praxisübernehmer so die Last, den Nachweis führen zu müssen, dass und in welcher Höhe ihm durch die Verletzung des Wettbewerbsverbotes ein Schaden entstanden ist, genommen wird. Die Vertragsstrafe ist in diesem Sinne ein pauschalierter Schadensersatz. Neben den **psychologischen Effekt der Abschreckung** tritt demnach zugunsten des Praxisübernehmers eine – in der streitigen Auseinandersetzung juristisch relevante – **Beweiserleichterung** ein.

### *g) Vertragsstrafe*

- 30** Häufig haben sowohl der Praxisabgeber als auch der -übernehmer die Lebensplanung auf die Einhaltung des Vertrages abgestellt. Daher ist es durchaus opportun, auch die **Einhaltung des Vertrages** insgesamt durch die Vereinbarung einer Vertragsstrafe **abzusichern**. Zwar steht einem Vertragspartner bei vertragswidrigem Verhalten der anderen Partei ein vertraglicher Erfüllungs- und/oder Schadensersatzanspruch zu. Ein entsprechender Schaden müsste jedoch im Einzelnen dargelegt und nachgewiesen werden, während eine Vertragsstrafe in Höhe des vereinbarten Betrages bereits unmittelbar mit dem vertragswidrigen Verhalten verwirkt ist.

Die Vereinbarung einer Vertragsstrafe dient also im Ergebnis dazu, beide Parteien nachhaltig zur Erfüllung der vertraglichen Verpflichtungen anzuhalten, so dass beide Seiten alles Erforderliche dafür tun, dass die Praxisnachfolge vertragsgemäß abläuft.

<sup>1)</sup> Vgl. etwa BGH v. 29.10.1990, II ZR 241/89, NJW 1991, 699; OLG Koblenz, v. 28.2.1996, 1 W 21/96, ArztlR 1997, 89.

<sup>2)</sup> BGH v. 29.9.2003, II ZR 59/02.

<sup>3)</sup> BGH v. 29.10.1990, II ZR 241/89, NJW 1991, 699; BGH v. 28.4.1986, II ZR 254/85, NJW 1986, 2944.

## h) Zustimmungspflicht des Ehegatten

Sofern der Praxisabgeber mit seinem Ehepartner im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnungsgemeinschaft lebt, gilt § 1365 BGB. Hiernach ist eine Verfügung über das Vermögen im Ganzen nur mit **Einwilligung des anderen Ehegatten** zulässig. Bei der Definition des „Vermögens im Ganzen“ reicht es aus, wenn die Praxis nahezu das ganze Vermögen ausmacht.<sup>1)</sup> Da ein Vertrag ohne die erforderliche Einwilligung des Ehegatten schwebend unwirksam ist und sogar nichtig, wenn der andere Ehegatte die Genehmigung verweigert, empfiehlt es sich, im Zweifel den Praxisübernahmevertrag ebenfalls vom Ehegatten des Praxisabgebers unterzeichnen zu lassen. 31

## i) Steuerliche Prüfung

Der Inhalt des Praxiskaufvertrages und auch die Wahl des Übergabezeitpunktes müssen zwingend mit dem Steuerberater abgesprochen werden. Der sog. „Veräußerungsgewinn“ (Verkaufspreis abzüglich des Buchwerts der Praxis und der Kosten der Praxisabgabe) unterliegt grundsätzlich der Steuerpflicht.<sup>2)</sup> 32

## 2. Kauf einer privatärztlichen und vertragsärztlichen Praxis

In der Praxis werden selten ausschließlich privatärztliche Praxen übernommen. Dies hat im Wesentlichen zwei Gründe: zum einen ist die Anzahl ausschließlich privatärztlich tätiger Ärzte gegenüber der Zahl von Ärzten, die sowohl Versicherte der PKV als auch der GKV behandeln, deutlich geringer, zum anderen ist erfahrungsgemäß das Arzt-Patienten-Verhältnis zu Privatpatienten deutlich ausgeprägter; dies jedoch potenziert die Gefahr, dass die Patienten nach der Praxisabgabe abwandern. Die Übernahme einer rein privatärztlichen Praxis ist deshalb in wirtschaftlicher Hinsicht mit einem deutlich höheren Risiko belastet. 33

Häufiger indes begegnet man in der Praxis der Konstellation, dass sich die **Praxisübernahme auf den vertragsärztlichen Teil beschränkt**, da der Praxisabgeber die Absicht verfolgt, weiterhin privatärztlich tätig zu bleiben. Für den Praxisübernehmer bleibt dann die Option, durch eigene Kraft neben den übernommenen vertragsärztlichen Praxisteil ein privatärztliches Leistungsangebot zu stellen. In diesem Fall beschränken sich die Bestimmungen des Praxiskaufvertrages auf den Vertragsgegenstand „vertragsärztlicher Praxisteil“.

Die Übernahme einer privatärztlichen und vertragsärztlichen Praxis oder auch die Übernahme des nur vertragsärztlichen Praxisteils setzt zunächst voraus, dass zwischen dem Praxisabgeber und dem Praxisübernehmer **Fachgebietsidentität** besteht. Da Voraussetzung für die Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung – eine solche benötigt der Praxisübernehmer, um Versicherte der GKV behandeln zu können (→ Rz. 9 ff.) – eine abgeschlossene Weiterbildung auf einem Fachgebiet ist, muss sich das Leistungsprofil der Praxis auch auf dieses Fachgebiet beschränken. Eine chirurgische Praxis kann demnach auch nur von einem Facharzt für Chirurgie übernommen werden. Gleiches gilt für alle anderen Fachgruppen. Ohne Belang ist in diesem Zusammenhang, ob die Beteiligten gleiche **Schwerpunkt-** oder Zusatzbezeichnungen führen; Identität ist insoweit keine Übernahmevoraussetzung. So ist es durchaus denkbar, dass ein fachärztlich tätiger Internist mit Schwerpunkt Kardiologie seine Praxis an einen fachärztlich tätigen 34

<sup>1)</sup> Brudermüller in Palandt, 63. Aufl., § 1365, Rz. 5 m. w. N.

<sup>2)</sup> Steuerrechtliche Aspekte der Praxisveräußerung finden sich etwa bei Küntzel in Rieger, 2. Aufl., Nr. 4330.

Internisten mit einem anderen Schwerpunkt veräußert. Eine Besonderheit ist in diesem Zusammenhang für die Gruppe der **Hausärzte** zu berücksichtigen. Die Gruppe der Hausärzte setzt sich nach ihrer gesetzlichen Definition zusammen aus Allgemeinärzten, Kinderärzten, Internisten ohne Schwerpunkt, die die Teilnahme an der hausärztlichen Versorgung gewählt haben, Ärzten und Praktischen Ärzten (§ 73 Abs. 1a Satz 1 SGB V). Mit Ausnahme der Kinderärzte wird für diese Gruppe eine **gemeinsame Bedarfsplanung** aufgestellt (§ 101 Abs. 5 Satz 1 SGB V). Dies bedeutet, dass Angehörige dieser Gruppe jeweils wechselseitig Praxen übernehmen können. Beispielsweise kann ein Facharzt für Allgemeinmedizin die Praxis eines hausärztlich tätigen Internisten ohne weiteres übernehmen, auch wenn rein formal-juristisch betrachtet, keine Fachgebietsidentität besteht. Der Gesetzgeber hat allerdings die Zielsetzung, dass ab dem 1.1.2006 Hausarztpraxen ausschließlich von Allgemeinärzten übernommen werden (§ 103 Abs. 4 Satz 5 SGB V).

Als Folge der Bedarfsplanung im System der GKV ist die Übernahme einer vertragsärztlichen Praxis allerdings nicht ohne weiteres möglich.

## *a) Übernahme im nicht gesperrten Zulassungsgebiet*

- 35** Ist ein Zulassungsgebiet auf Grund der Bedarfsplanung für die jeweilige Arztgruppe nicht gesperrt, kann der Praxisnachfolger unter der Voraussetzung, dass er zulassungsfähig ist, für das Fachgebiet eine Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung beantragen. Erfüllt er die hierfür notwendigen Voraussetzungen, hat er einen Anspruch auf Zulassung. Entscheidend ist insofern, dass im Zeitpunkt der Antragstellung **Zulassungssperren** für das Zulassungsgebiet und das jeweilige Fachgebiet nicht angeordnet sind. Werden nach Antragstellung, aber vor einer Entscheidung des Zulassungsausschusses, Zulassungssperren angeordnet, hat der Antragsteller gleichwohl einen Anspruch auf Erteilung der Zulassung (§ 19 Abs. 1 Satz 2 Ärzte-ZV).

Die Praxisnachfolge kann – nach Zulassung des Praxisübernehmers – ohne weiteres vollzogen werden. Insofern spielen für die Praxisübernahme an dieser Stelle – ähnlich wie bei der Übernahme einer rein privatärztlichen Praxis – ausschließlich die **zivilrechtlichen Vereinbarungen** zwischen den Parteien eine Rolle. Ist bei Abschluss eines Praxiskaufvertrages der Praxisübernehmer (noch) nicht zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung zugelassen, ist die Wirksamkeit des Vertrages unter die **aufschiebende Bedingung** seiner bestandskräftigen Zulassung durch den zuständigen Zulassungsausschuss zu stellen.

## *b) Übernahme im gesperrten Zulassungsgebiet*

- 36** Anders verhält es sich bei Arztgruppen, für die in Zulassungsgebieten Zulassungssperren angeordnet worden sind. Hier wird das Verfahren der Praxisübernahme maßgeblich beeinflusst durch das (sozialrechtliche) **Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren** vor dem zuständigen Zulassungsausschuß (§ 102 SGB V). Denn in einem Zulassungsgebiet, für welches Zulassungssperren angeordnet wurden, ist eine Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung für die entsprechende Arztgruppe grundsätzlich nicht möglich – Stichwort: **Bedarfsplanung** (→ Rz. 5). Um gleichwohl Praxisübernahmen zu ermöglichen, hat der Gesetzgeber das **Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren betreffend den jeweiligen Vertragsarztsitz** des abgebenden Arztes entwickelt.<sup>1)</sup> Ohne die Nachbesetzung eines Vertragsarztsitzes im gesperrten Zulassungsgebiet wäre niedergelassenen

<sup>1)</sup> Bericht des Ausschusses für Gesundheit, BT-Drucks. 12/3937, S. 7.

Ärzten die Möglichkeit zur wirtschaftlichen Verwertung ihrer Praxis durch einen Verkauf genommen worden.<sup>1)</sup> Denn eine Fortführung der Praxis und damit des vertragsärztlichen Leistungsangebotes kommt für den Praxisübernehmer nur in Betracht, wenn er zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung zugelassen wird.

Das Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren wirkt sich auf die Gestaltung des Praxiskaufvertrages aus. Deshalb ist nachfolgend der Verlauf des Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahrens und die hieraus für die Vertragsgestaltung notwendig zu ziehenden Konsequenzen näher beleuchtet werden.

## aa) Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren

Die Rechtsgrundlagen für das sozialrechtliche Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren finden sich in §§ 103 Abs. 4 bis 6 SGB V sowie in der Ärzte-ZV. Das **Nachbesetzungsverfahren** dient – zur Sicherstellung der wirtschaftlichen Verwertbarkeit der Praxis – vorwiegend den Interessen des Praxisabgebers. Der Praxisabgeber soll seine Praxis verkaufen können. Zwar ist mit dem Praxisverkauf über das Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren auch die Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung verbunden. Die Zulassung selbst hingegen ist ein höchstpersönliches Recht und unterliegt damit nicht der Dispositionsbefugnis des Praxisabgebers. Sie stellt letztlich eine Art „unveräußerliche Lizenz“ zur Behandlung von GKV-Patienten dar. Deshalb kann auch der Praxisabgeber nicht allein die Person seines Praxisnachfolgers bestimmen. Die Auswahl des Nachfolgers obliegt vielmehr einer Ermessensentscheidung des **Zulassungsausschusses**. Dies zeigt, dass es bei der Veräußerung einer privatärztlichen und vertragsärztlichen Praxis bzw. eines vertragsärztlichen Praxisteils eben nicht ausschließlich auf die zivilrechtlichen Vereinbarungen der Beteiligten ankommt. Vielmehr werden diese Absprachen durch die Entscheidung des Zulassungsausschusses im öffentlich-rechtlichen Nachbesetzungsverfahren überlagert. Deshalb muss die Übernahme einer Praxis frühzeitig und detailliert geplant werden.

37

### (1) Gründe für eine Nachbesetzung

Anlass für die Abgabe einer ärztlichen Praxis ist die gewollte oder zwangsweise Beendigung der (vertragsärztlichen) niedergelassenen Tätigkeit in einem bestimmten Zulassungsgebiet, beispielsweise aus privaten Gründen, wegen eines Wechsels ins Angestelltenverhältnis, wegen Erreichens der Altersgrenze von 68 Jahren<sup>2)</sup> oder infolge einer Entziehung der Zulassung. Auch der geplante Wechsel eines Planungsbereiches kann Anlass für eine Praxisabgabe sein. Denn eine **Praxisverlegung** ist nur innerhalb eines Zulassungsgebietes möglich (§ 24 Ärzte-ZV). Der Wechsel des Zulassungsgebietes kommt damit einer Praxisaufgabe und Neuzulassung gleich.

38

### (2) Ausschreibung des Vertragsarztsitzes

Das öffentliche **Ausschreibungsverfahren** wird mit einem Antrag auf Ausschreibung des Vertragsarztsitzes eingeleitet. Der Antrag ist von dem Praxisinhaber an die zuständige Kassenärztliche Vereinigung zu richten, welche für das öffentliche Ausschreibungsverfahren zuständig ist.

39

<sup>1)</sup> Dies wäre sicherlich als Grundrechtsverletzung zu bewerten. Denn ohne die Möglichkeit einer Nachbesetzung käme von vorneherein ein Praxisverkauf nicht in Betracht, was ohne Entschädigungszahlung einer verfassungswidrigen Enteignung gleichkäme; hierzu: Rieger in MedR 1994, 213, 217.

<sup>2)</sup> Die Altersgrenze wurde vom BVerfG für verfassungsgemäß erklärt (BVerfGE v. 31.3.1998, 1 BvR 2176/93 und 2198/93). Auch das BSG hat keinen Zweifel an ihrer Rechtmäßigkeit (BSG v. 25.11.1998, B 6 KA 4/96 R).

Auch der Bewerber, mit dem der Verkäufer bereits einen Praxiskaufvertrag abgeschlossen hat, sollte darauf achten, dass der Praxisverkäufer den Ausschreibungsantrag bereits frühzeitig vor dem gewünschten Praxisübernahmedatum bzw. dem Eintritt eines Beendigungstatbestandes für die Zulassung stellt. Zwar ist nach dem Gesetzeswortlaut des § 103 Abs. 4 SGB V eine Ausschreibung auch dann noch möglich, wenn die Zulassung bereits durch Erreichen der Altersgrenze, Tod, Verzicht oder Entziehung beendet ist. Allerdings bereiten erfahrungsgemäß einige Zulassungsausschüsse Schwierigkeiten, wenn der Ausschreibungsantrag erst nach Beendigung der Zulassung gestellt wird. Da die Praxis nach Beendigung der Zulassung während der Dauer eines Nachbesetzungsverfahrens in aller Regel nicht vertretungsweise fortgeführt werden kann, würde eine Antragstellung etwa erst nach Erreichen der Altersgrenze zu einem Stillstand der Praxis und einer Verflüchtigung des ideellen Praxisvermögens, d. h. des Patientenstamms, führen, so dass irgendwann keine „fortführungsfähige Praxis“ mehr besteht, welche einer Nachfolgebesetzung zugänglich wäre.<sup>1)</sup> Korrekterweise wird man daher davon ausgehen müssen, dass eine Ausschreibung nur noch so lange nach einem Ende der Zulassung möglich ist, wie noch eine „fortführungsfähige Praxis“ besteht. Hiervon wird man im Regelfall jedenfalls bis zu sechs Monaten nach Zulassungsende noch ausgehen können.<sup>2)</sup>

Das Recht, die Ausschreibung zu beantragen, steht in erster Linie dem **Praxisinhaber/-abgeber** zu, im Todesfall den **Erben** des Praxisinhabers. Scheidet ein Arzt aus einer **Gemeinschaftspraxis** aus und endet seine Zulassung, so steht auch dem verbleibenden Partner das Recht auf Beantragung der Ausschreibung des frei gewordenen Vertragsarztsitzes zu.<sup>3)</sup>

- 40** Bei Antragstellung bzw. spätestens im Verhandlungstermin vor dem Zulassungsausschuss wird von dem **Praxisabgeber** üblicherweise die Abgabe einer Verzichtserklärung über die Zulassung verlangt. Bei dem **Zulassungsverzicht** handelt es sich um eine einseitige Willenserklärung, welche keiner Annahme bedarf und damit schon durch Zugang beim Zulassungsausschuss wirksam wird. Ein Arzt kann sich grundsätzlich nach Abgabe dieser Erklärung nicht mehr durch nachträglichen Widerruf von ihr lösen.<sup>4)</sup> Aus diesem Grunde sollte eine Verzichtserklärung im Nachbesetzungsverfahren nur **unter der Bedingung der bestandskräftigen Zulassung eines Nachfolgers** abgegeben werden, damit der Praxisabgeber die Praxis selbst bei Scheitern der Nachbesetzung wieder (ggf. bis zu einer Neuausschreibung) weiterführen kann. Zwar ist die Verzichtserklärung als einseitige Willenserklärung grundsätzlich bedingungsfeindlich. Im Hinblick auf die genannte Bedingung der rechtskräftigen Nachbesetzung kann jedoch den übrigen Beteiligten die Ungewissheit über das Wirksamwerden des Verzichtes zugemutet werden.<sup>5)</sup>

Strittig ist, bis zu welchem Zeitpunkt der Praxisabgeber den Antrag auf Ausschreibung und Nachbesetzung zurücknehmen kann. Mit der zutreffenden Auffassung ist davon auszugehen, dass **bis zur Rechtskraft der Entscheidung des Zulassungsausschusses im Nachbesetzungsverfahren eine Rücknahme möglich** ist und der Praxisabgeber damit das laufende Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren beenden kann. Soweit der Praxisinhaber keinen vorbehaltlosen Verzicht gegenüber dem Zulassungsausschuss erklärt hat oder seine Zulassung aus sonstigen Gründen endet, ist er damit nach wie vor selbst zur weiteren vertragsärztlichen

<sup>1)</sup> BSG v. 29.9.1999, B 6 KA 1/99 R.

<sup>2)</sup> Nach a. A. wird eine Dreimonatsfrist des § 19 Abs. 3 Ärzte-ZV befürwortet, vgl. Schallen, § 16b Rz. 248 m. w. N.

<sup>3)</sup> BSG v. 25.11.1998, B 6 KA 70/97 R.

<sup>4)</sup> BSG v. 8.5.1996, 6 RKA 16/95.

<sup>5)</sup> Schallen, § 16b Rz. 251.

Tätigkeit zugelassen und kann zu einem späteren Zeitpunkt erneut eine Ausschreibung beantragen.<sup>1)</sup>

(3) Bewerbung auf den ausgeschriebenen Vertragsarztsitz

Liegt ein ordnungsgemäßer **Ausschreibungsantrag** vor, hat die Kassenärztliche Vereinigung die eigentliche Ausschreibung vorzunehmen. Ausschreibung bedeutet in diesem Zusammenhang, dass die Öffentlichkeit über die für die amtlichen Bekanntmachungen vorgesehenen Blätter (zumeist Ärzteblätter) über die Möglichkeit einer Nachbesetzung eines Vertragsarztsitzes in einer Einzel- und/oder Gemeinschaftspraxis in dem betreffenden Zulassungsgebiet – anonym unter einer Chiffrenummer – informiert wird. Ferner wird die Ausschreibung mit einer **Bewerbungsfrist** versehen, innerhalb derer sich interessierte Bewerber bei der Kassenärztlichen Vereinigung auf den frei werdenden Sitz bewerben können. Die Bewerbungsfrist beträgt üblicherweise zwischen einer und vier Wochen. Häufig wird hierbei dem Praxisabgeber ein Wahlrecht eingeräumt. Soweit bereits ein **Wunschnachfolger** gefunden ist, sollte eine kurze Bewerbungsfrist gewählt werden, damit die Zahl der eingehenden Bewerbungen knapp gehalten wird.

41

Auf Grund des – möglichst schon vor Stellung des Ausschreibungsantrages abgeschlossenen – Praxiskaufvertrages ist der Praxisübernehmer verpflichtet, sich fristgemäß auf den Vertragsarztsitz zu bewerben. Versäumt er es, sich an dem Nachbesetzungsverfahren fristgerecht zu beteiligen, macht er sich ggf. gegenüber dem Praxisabgeber schadensersatzpflichtig.

Die Liste der innerhalb der Bewerbungsfrist eingehenden Bewerbungen wird seitens der Kassenärztlichen Vereinigung sodann dem Praxisabgeber zur Verfügung gestellt, damit dieser Kontakt zu den Bewerbern aufnehmen kann. Der Praxisabgeber ist nicht verpflichtet, mit allen Bewerbern Vertragsverhandlungen zu führen. Wenn er sich schon für einen Bewerber entschieden hat, besteht keine vertragsarztrechtliche Verpflichtung, überhaupt in Kontakt zu den Mitbewerbern zu treten.<sup>2)</sup> Dies ist jedoch empfehlenswert, um die Mitbewerber zur Abstandnahme von der Bewerbung zu bewegen. Die Bewerber haben indes auch keinen Anspruch darauf, dass ihnen der Name des abgebenden Arztes oder sonstige Praxisdaten offengelegt werden. So kann es sein, dass Bewerber überhaupt keine Gelegenheit erhalten, mit dem Praxisabgeber über eine Übernahme der Praxis zu verhandeln.

Bis zur Sitzung des Zulassungsausschusses hat der **Bewerber** folgende **Unterlagen** einzureichen (§ 18 Ärzte-ZV):

42

- Auszug aus dem Arztregister, aus dem der Tag der Approbation, der Tag der Eintragung ins Arztregister und ggf. der Tag der Anerkennung des Rechts zum Führen einer bestimmten Gebiets-, Teilgebiets- oder Zusatzbezeichnung hervorgehen müssen;
- Bescheinigungen über die seit der Approbation ausgeübten ärztlichen Tätigkeiten;
- Lebenslauf;
- polizeiliches Führungszeugnis;
- evtl. Bescheinigungen der KVen, in deren Bereich der Arzt bisher niedergelassen war, aus denen sich Ort und Dauer der bisherigen Niederlassung und der Grund einer etwaigen Beendigung ergeben;
- Erklärung über die im Zeitpunkt der Antragstellung bestehenden Dienst- oder Beschäftigungsverhältnisse unter Angabe des frühestmöglichen Endes des Beschäftigungsverhältnisses;

<sup>1)</sup> Schallen, § 16b Rz. 260 m. w. N.

<sup>2)</sup> Schallen, § 16b Rz. 271.

– Erklärung des Arztes, ob er rauschgiftsüchtig ist oder innerhalb der letzten fünf Jahre gewesen ist, ob er sich innerhalb der letzten fünf Jahre einer Entziehungskur wegen Trunksucht oder Rauschgiftsucht unterzogen hat und dass gesetzliche Hinderungsgründe der Ausübung des ärztlichen Berufes nicht entgegenstehen.

(4) Nachbesetzung des Vertragsarztsitzes

- 43** Wie eingangs bereits dargestellt, ist es Sinn und Zweck der gesetzlichen Bestimmungen über das **Nachbesetzungsverfahren**, dem Praxisabgeber eine wirtschaftliche Verwertung seiner Praxis auch im gesperrten Planungsbereich zu ermöglichen. Dies setzt voraus, dass auch tatsächlich eine „**fortführungsfähige**“ Praxis besteht. Wird hingegen eine Praxis nicht oder nicht mehr betrieben und soll letztlich nur die Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung „veräußert“ werden, so wird der Schutzbereich des § 103 Abs. 4 SGB V verlassen.<sup>1)</sup> Die Zulassung selbst ist ein höchstpersönliches und unveräußerliches Recht, welches unmittelbar keiner zivilrechtlichen Übertragung zugänglich ist.<sup>2)</sup> Dem interessierten Nachfolger muss im Ergebnis eine *Praxisfortführung*, nicht lediglich eine *Zulassungsfortführung* möglich sein. Anderenfalls ist der Zulassungsausschuss berechtigt, eine Nachbesetzung des ausgeschriebenen Vertragsarztsitzes abzulehnen.<sup>3)</sup> Denn ausschließlich die Praxis und die mit ihr verbundenen Vermögenswerte – materiell und ideell – stehen in der Dispositionsbefugnis des Praxisabgebers und können insbesondere durch Rechtsgeschäfte übertragen werden. Fortführungsfähigkeit in diesem Sinne erfordert damit das Vorhandensein einer aktiven Praxisinfrastruktur (Praxisräume, -personal, medizinisch-technisches Gerät, Patientenkartei u. Ä.).<sup>4)</sup>
- 44** Praktisch bedeutsam ist in diesem Zusammenhang auch die Frage, ob die unmittelbare **Verlegung des Praxissitzes** nach Praxisübernahme der Nachbesetzung des Vertragsarztsitzes entgegensteht. Schließlich ist eine gesetzliche Vorgabe für die Nachbesetzung die Fortführung der Praxis durch einen Nachfolger (§ 103 Abs. 4 Satz 1 SGB V). Die Praxis jedoch wird maßgeblich geprägt durch ihren Standort. Konkret stellt sich die Problematik dann, wenn der Bewerber unmittelbar im Nachbesetzungsverfahren einen Antrag auf Verlegung des Praxissitzes an einen anderen Ort innerhalb des Zulassungsgebietes stellt. Die Verlegung des Vertragsarztsitzes bedarf der Genehmigung durch den Zulassungsausschuss (§ 24 Abs. 4 Ärzte-ZV). Einige Zulassungsausschüsse lehnen eine Nachbesetzung in diesen Fällen mit der Begründung ab, dass letztlich nur eine Übernahme der Zulassung, nicht jedoch eine Praxisfortführung beabsichtigt sei.

Dieser Auffassung ist im Ergebnis nicht zu folgen. Denn Sinn und Zweck der Nachbesetzung eines Vertragsarztsitzes ist in erster Linie, die **wirtschaftliche Verwertbarkeit der Praxis** für den Praxisabgeber **sicherzustellen**.<sup>5)</sup> Dieser Zweck wird auch dann erreicht, wenn der Bewerber und Praxisnachfolger den Praxissitz verlegen möchte. Der Begriff der Praxisfortführung wird in unzulässiger Weise verengt, wenn damit die Auffassung verbunden wird, dass die Praxis nur an ihrem bisherigen Standort fortgeführt werden kann. Schließlich haben die Normgeber in § 24 Abs. 4 Ärzte-ZV ausdrücklich eine andere Gewichtung vorgenommen. Denn für die Verlegung eines Vertragsarztsitzes kommt es ausschließlich auf Aspekte der Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung an. Die **Verlegung des Vertragsarztsitzes muss genehmigt werden**, wenn Gründe der vertragsärztlichen Versorgung nicht entgegen stehen.<sup>6)</sup> In gesperrten Zulassungsgebieten – und ausschließ-

<sup>1)</sup> SG Dortmund, v. 30.5.2001, S 9 KA 60/01, MedR 2002, 100 ff. m. w. N.

<sup>2)</sup> LSG NRW, v. 7.10.1998, L 11 KA 62/98, bestätigt durch BSG v. 10.5.2000, B 6 KA 65/98 R.

<sup>3)</sup> BSG v. 29.9.1999, B 6 KA 1/99 R, ArztR 2000, 162 f.

<sup>4)</sup> BSG v. 29.9.1999, B 6 KA 1/99 R, ArztR 2000, 162 f.

<sup>5)</sup> Bericht des Ausschusses für Gesundheit, BT-Drucks. 12/3937, S. 7.

<sup>6)</sup> BSG v. 10.5.2000, B 6 KA 67/98 R.

lich in solchen werden Nachbesetzungsverfahren durchgeführt – ist jedoch regelmäßig die Versorgung sichergestellt. Schließlich hätte auch der abgebende Arzt jederzeit die Möglichkeit, seinen Vertragsarztsitz zu verlegen.<sup>1)</sup> Den Nachfolger in diesem Punkt zu benachteiligen, ist sachlich nicht gerechtfertigt und lässt sich auch nicht aus dem Begriff der Praxisfortführung herleiten.

Dies bestätigt letztlich auch die Rechtsprechung des BSG. Praxisfortführungen verlangen hiernach nicht notwendigerweise, dass der Nachfolger auf Dauer die bisherigen Patienten in denselben Praxisräumen mit Unterstützung desselben Personals und derselben Infrastruktur behandelt oder behandeln will.<sup>2)</sup>

Nach Ablauf der Bewerbungsfrist findet vor dem Zulassungsausschuss ein **Termin zur mündlichen Verhandlung** statt, zu dem der Praxisabgeber und alle Bewerber, die sich am Nachbesetzungsverfahren (noch) beteiligen, geladen werden. Auch wenn die Beteiligten gesetzlich nicht verpflichtet sind, an dem Termin persönlich zu erscheinen oder einen Vertreter zu entsenden, erwarten viele Zulassungsausschüsse, dass die Bewerber persönlich vorstellig werden. **45**

Der Zulassungsausschuss hat die allgemeinen **subjektiven Zulassungsvoraussetzungen** der einzelnen Bewerber zu überprüfen (→ Rz. 9 ff.). Unter den zulassungsfähigen Bewerbern hat der Zulassungsausschuss sodann eine **Auswahl nach pflichtgemäßem Ermessen** zu treffen. Hierzu hat der Gesetzgeber folgende Kriterien vorgegeben: **46**

- die berufliche Eignung der Bewerber
- das Approbationsalter der Bewerber
- die Dauer der ärztlichen Tätigkeit der Bewerber
- das Verwandtschaftsverhältnis zwischen dem Bewerber und dem abgebenden Vertragsarzt (Ist der Bewerber der Ehegatte oder ein Kind des bisherigen Vertragsarztes?)
- Ist der Bewerber ein angestellter Arzt des Praxisabgebers?
- Hat der Bewerber die Praxis mit dem abgebenden Arzt gemeinschaftlich ausgeübt?
- die wirtschaftlichen Interessen des ausscheidenden Vertragsarztes, allerdings beschränkt auf den Verkehrswert der Praxis
- die Dauer der Eintragung in die Warteliste der Bewerber
- die Interessen der Gemeinschaftspraxispartner

Nach überwiegender Ansicht sind diese vom Gesetzgeber vorgegebenen Auswahlkriterien abschließend, d. h. der Zulassungsausschuss darf bei seiner Auswahlentscheidung andere, als die hier aufgezählten Auswahlkriterien, nicht berücksichtigen. In der Praxis wird abweichend hiervon auch häufig anderen Aspekten Geltung geschaffen, z. B. eine längere Vertretungstätigkeit des Bewerbers in der Praxis des Verkäufers<sup>3)</sup> und der Wunsch des Praxisabgebers hinsichtlich eines bestimmten Nachfolgers.

Die Auswahlentscheidung des Zulassungsausschusses ist rechtmäßig, solange er sich für eine von mehreren Entscheidungsalternativen **in den Grenzen des Ermessens** unter Darlegung der Abwägungsgründe entscheidet. Die Ermessensbetätigung muss fehlerfrei erfolgt sein, d. h., die Ermessensgrenzen müssen eingehalten worden sein. In diesem Rahmen kommt den Zulassungsausschüssen allerdings ein **47**

<sup>1)</sup> BSG v. 28.6.2000, B 6 KA 27/99 R.

<sup>2)</sup> BSG v. 29.9.1999, B 6 KA 1/99 R, ArztR 2000, 162 f.; ausdrücklich auch SozG Dortmund v. 30.5.2001, S 9 KA 60/01, MedR 2002, S. 100 f.; SozG Köln, v. 25.10.2000, S 19 KA 124/99.

<sup>3)</sup> Vgl. Herzog, Praxisübergabe und Nachfolgezulassung in gesperrtem Gebiet, MedR 1998, 297 (300).

erheblicher Entscheidungsspielraum zu. Folgt man der Auffassung, dass der vom Gesetzgeber vorgegebene Katalog an Auswahlkriterien abschließend ist, ist die Auswahlentscheidung u. a. dann ermessensfehlerhaft und damit angreifbar, wenn sie unter Berücksichtigung von Kriterien getroffen worden ist, die nicht Bestandteil des Katalogs von Auswahlkriterien in § 103 Abs. 4 bis 6 SGB V sind. Eine Gewichtung der Auswahlkriterien indes hat der Gesetzgeber nicht vorgenommen; dies obliegt allein der Ermessensentscheidung des Zulassungsausschusses, wobei in diesem Zusammenhang sicherlich dem Sinn und Zweck der Nachbesetzung – die Sicherstellung der wirtschaftlichen Verwertbarkeit der Praxis – besonderes Augenmerk zu schenken ist. So wird ein Bewerber, der nicht bereit ist, den Verkehrswert der Praxis zu bezahlen, auch dann nicht zugelassen werden können, wenn seine persönlichen Qualifikationen die Qualifikationen anderer Mitbewerber zurücktreten lassen.<sup>1)</sup>

Nachfolgend werden zwei in der Praxis immer wieder diskutierte **Auswahlkriterien** näher beleuchtet:

- 48** Nach § 103 Abs. 4 Satz 6 SGB V sind die wirtschaftlichen Interessen des Praxisabgebers *nur* insoweit zu berücksichtigen, als dass der Verkehrswert der Praxis betroffen ist. Alle Bewerber müssen hiernach bereit sein, den **Verkehrswert** für die Praxis zu bezahlen. Anderenfalls können sie bei der Bewerberauswahl nicht berücksichtigt werden. Es ist daher nicht auszuschließen, dass es im Nachbesetzungsverfahren zu Streitigkeiten über die tatsächliche Höhe des Verkehrswertes kommt. Weitgehend wird die Auffassung vertreten, dass es rechtlich nicht zu beanstanden ist, wenn die Zulassungsausschüsse bei der Ermittlung des Verkehrswertes auf die sog. „Ärztammer-Methode“<sup>2)</sup> abstellen.<sup>3)</sup> Wenn es im Rahmen des Nachbesetzungsverfahrens zu einem Streit über die tatsächliche Höhe des Verkehrswertes kommt, wird der Zulassungsausschuss auf Grund seiner Fürsorgepflicht, die ihm gegenüber dem Praxisabgeber zukommt, eigene Nachforschungen anstellen müssen, allerdings auch nur insoweit, als die Beteiligten entsprechende konkrete Grundlagen liefern. Behauptet ein Bewerber pauschal, der Verkehrswert der Praxis liege unter dem von dem Praxisabgeber geforderten Kaufpreis, ohne seine Auffassung substantiiert zu begründen, wird der Zulassungsausschuss dies dahingehend verstehen dürfen, dass der Bewerber nicht bereit ist, den Verkehrswert für die Praxis zu bezahlen. Die Fürsorgepflicht des Zulassungsausschusses geht andererseits auch nicht so weit, dass der Zulassungsausschuss berechtigt wäre, den Verkehrswert der Praxis verbindlich für die Beteiligten festzulegen und einen Bewerber, der bereit ist, einen höheren Kaufpreis zu bezahlen, nicht berücksichtigt. Denn dieses Auswahlkriterium gibt dem Zulassungsausschuss ausschließlich vor, Bewerber, die nicht zur Zahlung des Verkehrswertes für die Praxis bereit sind, unberücksichtigt zu lassen, nicht jedoch die Kompetenz, in die Privatautonomie dergestalt einzugreifen, dass er einen Kaufpreis verbindlich vorgibt.
- 49** Wird die Zulassung aus einer **Gemeinschaftspraxis** heraus ausgeschrieben, werden unmittelbar die **Rechte der Gesellschafter** der Gemeinschaftspraxis berührt. Denn

<sup>1)</sup> BSG v. 29.9.1999, B 6 KA 1/99 R, ArztR 2000, 162 f.; SG Dortmund v. 30.5.2001, S 9 KA 60/01, MedR 2002, 100 f.

<sup>2)</sup> Die „Ärztammer-Methode“ dient der Ermittlung des Wertes des Praxisvermögens. Es handelt sich dabei um eine – mit der notwendigen Vorsicht anzuwendende – Modellberechnung. Der Wert des materiellen Vermögens und der Wert des ideellen Vermögens werden getrennt berechnet, der Wert des materiellen Vermögens nach dem Substanzwert, als Wert des ideellen Vermögens 25 % aus dem durchschnittlichen Honorarumsatz der letzten drei Jahre (Basiswert). Sie ist nur eine von vielen anderen Methoden zur Bestimmung des Praxiswertes.

<sup>3)</sup> SG Dortmund v. 30.5.2001, S 9 KA 60/01, MedR 2002, 100 (102) m. v. N; zu den verschiedenen Wertermittlungsverfahren vgl. etwa Klapp, 4.2.

auch von der Nachbesetzung des Vertragsarztsitzes hängt es ab, ob die Gemeinschaftspraxis mit dem Nachfolger fortgeführt werden kann. Deshalb gesteht der Gesetzgeber den Gemeinschaftspraxispartnern zu, dass ihre Interessen bei der Nachbesetzung des Vertragsarztsitzes angemessen zu berücksichtigen sind (§ 103 Abs. 6 SGB V). Soweit lediglich Bewerber im Nachbesetzungsverfahren sind, die nicht mit den Gemeinschaftspraxispartnern kooperieren wollen, können sie vom Zulassungsausschuss im Nachbesetzungsverfahren nicht berücksichtigt werden. Die angemessene Berücksichtigung der Interessen der Gemeinschaftspraxispartner bedeutet aber nicht, dass diesen gleichsam ein Vetorecht zukommt.<sup>1)</sup> Da die Interessen der Gemeinschaftspraxispartner im Rahmen der Bewerberauswahl ein wichtiges Kriterium ist, empfiehlt es sich gelegentlich in der Praxis, dass der Abgeber einer Einzelpraxis im Vorfeld der Praxisabgabe mit einem Kollegen eine Gemeinschaftspraxis gründet. Denn dann kann der Praxisabgeber seinem Wunschnachfolger über dieses Kriterium einen weiteren Bonus verschaffen.

#### (5) Rechtsschutz

Gegen eine Entscheidung des Zulassungsausschusses können alle am Verfahren Beteiligten<sup>2)</sup> Rechtsschutz in Anspruch nehmen, soweit sie durch die Entscheidung beschwert sind. Dies gilt insbesondere für nicht berücksichtigte Mitbewerber. Denn mit der Zulassung eines Bewerbers ist zugleich die Ablehnung der Zulassungsträge aller Mitbewerber verbunden.

50

Der Zulassungsausschuss fasst seine Entscheidung in Form eines Beschlusses schriftlich ab. Der Beschluss wird sodann allen Verfahrensbeteiligten zugestellt. Mit Zustellung des schriftlichen Beschlusses beginnt die Widerspruchsfrist von einem Monat, d. h. alle Beteiligten können gegen den Beschluss des Zulassungsausschusses innerhalb von einem Monat seit Zustellung **Widerspruch** erheben. Ein Widerspruch hat aufschiebende Wirkung, weshalb der vom Zulassungsausschuss ausgewählte Nachfolger zunächst seine vertragsärztliche Tätigkeit in der übernommenen Praxis nicht aufnehmen kann, soweit nicht der Berufungsausschuss die sofortige Vollziehung der Entscheidung des Zulassungsausschusses anordnet. Diese kann regelmäßig nur im öffentlichen Interesse angeordnet werden, was in gesperrten Zulassungsgebieten regelmäßig nicht gegeben sein dürfte; anders zu beurteilen wäre dies sicherlich dann, wenn der Praxisabgeber selbst – beispielsweise wegen Erreichens der Altersgrenze – die Praxis während der Dauer des Widerspruchsverfahrens nicht führen könnte.

Über den Widerspruch entscheidet der Berufungsausschuss, gegen dessen Entscheidung sodann der Rechtsweg der **Sozialgerichtsbarkeit** eröffnet ist. Ein Mitbewerber, welcher in einem Nachbesetzungsverfahren Widerspruch und/oder Klage gegen die Entscheidung des Zulassungsausschusses einlegt und dann mit diesem Widerspruch unterliegt, hat dem Praxisabgeber und dem zugelassenen und letztendlich erfolgreichen Bewerber dessen Verfahrenskosten in entsprechender Anwendung von § 63 Abs. 1 Satz 1 SGB X zu erstatten.<sup>3)</sup>

Das Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren zeigt die Komplexität der zu überwindenden Hindernisse bei Übernahme einer ärztlichen Praxis. Insofern ist es wichtig, die **Praxisübernahme rechtzeitig und möglichst umfassend zu planen**, insbesondere auch Alternativen vorzubereiten, für den Fall, dass gerade wegen des Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahrens eine zeitliche Verzögerung eintritt. Die Beteiligten sollten für Beginn und Abschluss des Ausschreibungs- und

1) BSG v. 5.11.2003, B 6 KA 11/03 R.

2) Das sind der Praxisabgeber, Mitbewerber, die Verbände der Krankenkassen und die KV.

3) SG Münster v. 24.9.1998, S 2 KA 18/98.



Nachbesetzungsverfahrens einen **Zeitraum von zumindest sechs Monaten kalkulieren**, vorausgesetzt, es kommt nicht zu juristischen Auseinandersetzungen über die Entscheidung des Zulassungsausschusses. Strengt ein Beteiligter ein Widerspruchs- und Klageverfahren an, ggf. noch mit einem anschließenden Berufungsverfahren vor dem Landessozialgericht, ziehen schnell zwei bis drei Jahre ins Land.

(6) Besonderheit: Medizinisches Versorgungszentrum

- 51** Mit dem GMG<sup>1)</sup> schuf der Gesetzgeber für Praxisabgeber die Möglichkeit, ihre Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung und damit verbunden den Vertragsarztsitz auf ein **Medizinisches Versorgungszentrum**<sup>2)</sup> (MVZ) zu übertragen. Das MVZ stellt dann einen Arzt, der die Zulassungsvoraussetzungen erfüllt, an, der die vertragsärztliche Tätigkeit für das MVZ erbringt. Für die Einbringung einer Zulassung in ein MVZ und ihre Fortführung über einen angestellten Arzt gelten die Vorschriften über die Ausschreibung und Nachbesetzung des Vertragsarztsitzes des Praxisabgebers gleichermaßen (§ 103 Abs. 4a Satz 3 SGB V). Insofern sind die zuvor dargestellten Grundsätze zu beachten. Der Arzt, der für das MVZ den eingebrachten Vertragsarztsitz ausfüllt, steht in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis zum MVZ. Etwas anderes gilt nur dann, wenn der Praxisübernehmer auf den Vertragsarztsitz eines freiberuflich im MVZ tätigen Vertragsarztes nachfolgt.

Die Anstellung im MVZ kann für einen Arzt deshalb interessant sein, weil er sich keinem Investitionsrisiko aussetzt. Zudem hat er nach fünfjähriger Anstellungsdauer einen Anspruch auf Erteilung einer unbeschränkten Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung (§ 103 Abs. 4a Satz 4 Halbs. 1 SGB V) und kann sich über diesen Weg in die Selbständigkeit außerhalb des MVZ begeben. Ein solcher Anspruch besteht allerdings dann nicht, wenn der angestellte Arzt auf Grund der Nachbesetzung einer Arztstelle, die bereits von einem angestellten Arzt besetzt gewesen ist, im MVZ tätig ist (§ 103 Abs. 4 Satz 4 Halbs. 2 i. V. m. Satz 5 SGB V).

bb) Praxisübernahmevertrag

- 52** Neben der Durchführung des öffentlich-rechtlichen Nachbesetzungsverfahrens bedarf die Praxisabgabe gleichfalls einer sorgfältigen Planung der vertraglichen Verhandlungen mit dem Nachfolger. Erst ein Praxisübernahmevertrag stellt die **Grundlage für die wechselseitigen Ansprüche auf Kaufpreiszahlung und Praxisübernahme** dar. Während für die Übernahme einer nur privatärztlichen Praxis ausschließlich die vertraglichen Vereinbarungen von Belang sind, wird bei Übernahme einer privatärztlichen und vertragsärztlichen Praxis oder auch nur des vertragsärztlichen Teils einer Praxis die Praxisübernahme durch das öffentlich-rechtliche Ausschreibungs- und Nachbesetzungsverfahren bestimmt. Dieses schlägt sich auch in einzelnen Bestimmungen des Praxiskaufvertrages nieder. Soweit nachfolgend keine Besonderheiten aufgeführt werden, gilt das zur vertraglichen Gestaltung der Übernahme einer rein privatärztlichen Praxis Gesagte.

(1) Vertragsgegenstand

- 53** Gegenstand des Praxisübernahmevertrages ist **die zuvor von dem Abgebenden geführte privatärztliche und vertragsärztliche Praxis**, ggf. auch nur der vertrags-

<sup>1)</sup> GKV-Modernisierungsgesetz v. 14.11.2003, BGBl. I 2003, 2190, in Kraft getreten zum 1.1.2004.

<sup>2)</sup> Das Medizinische Versorgungszentrum ist nach der gesetzlichen Definition in § 95 Abs. 1 Satz 2 SGB V eine fachübergreifende ärztliche geleitete Einrichtung, in denen Ärzte, die in das Arztregister eingetragen sind, als Angestellte oder als Vertragsärzte tätig sind.

ärztliche Teil der Praxis, nicht hingegen die Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung als solcher. Die Zulassung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung stellt ein unveräußerliches, höchstpersönliches Recht des jeweiligen Inhabers dar.<sup>1)</sup> Ein auf den bloßen Verkauf einer Zulassung abzielender Praxisübernahmevertrag wäre sittenwidrig und nichtig. Allerdings sind die Vertragsparteien nicht gehindert, die Praxisübernahme auf den vertragsärztlichen Teil zu beschränken. Dies kann etwa dann der Fall sein, wenn der Abgeber privatärztlich auch nach Erreichen der Altersgrenze von 68 Jahren noch tätig bleiben will. Auch muss nicht zwingend das materielle Praxisvermögen mit verkauft werden. Vertragsgegenstand kann ausschließlich das ideelle Praxisvermögen sein.

## (2) Kaufpreis

In den Kaufpreis für das ideelle Praxisvermögen fließt in der Regel auch ein, auf welchem Niveau der Praxisabgeber vertragsärztliche Leistungen zur Abrechnung bringen kann. Denn der Kaufpreis wird regelmäßig bestimmt auf der Grundlage von **Umsatz- und Ertragszahlen** aus der Vergangenheit. In diese Zahlen sind regelmäßig auch die Honoraransprüche aus der vertragsärztlichen Tätigkeit eingeflossen. Deshalb ist es für den Praxisübernehmer von Relevanz, über welches Abrechnungsbudget die Praxis des Abgebers verfügt. Hieran schließt sich die Frage an, ob der Praxisübernehmer dieses Budget mit der Praxis übernimmt oder zukünftig in der Abrechnung von vertragsärztlichen Leistungen gegenüber seinem Praxisvorgänger eingeschränkt wird. Denn das Umsatzniveau wird nur zu halten sein, wenn der Praxisnachfolger budgetmäßig nicht schlechter gestellt wird als sein Vorgänger. In aller Regel sieht der Honorarverteilungsmaßstab die Übernahme dieser Werte im Falle der Praxisnachfolge vor. In jedem Fall empfiehlt es sich, sich bei der zuständigen KV zu erkundigen.

54

## (3) Fälligkeit und Absicherung des Kaufpreises

Üblicherweise verlangen Praxisabgeber die Absicherung des Kaufpreises über die **Bürgschaft** einer Bank. Dieses Verlangen hängt u.a. mit der Nachbesetzung des Vertragsarztsitzes zusammen. Denn der Kaufpreis wird zur Zahlung fällig am Tag der Praxisübernahme, allerdings frühestens mit bestandskräftiger Zulassung des Praxisnachfolgers zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung. Bestandskraft in diesem Sinne bedeutet, dass kein Verfahrensbeteiligter mehr die Möglichkeit haben darf, gegen die Entscheidung des Zulassungsausschusses Rechtsmittel einzulegen, d. h. also die hierfür bestimmten Fristen abgelaufen sind. Der Praxisabgeber verliert demnach seine Zulassung *vor* der **Fälligkeit** des Kaufpreises. Kommt der Praxisnachfolger dann seiner Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises – aus welchen Gründen auch immer – nicht nach, muss der Praxisabgeber möglicherweise zunächst einen langjährigen Rechtsstreit führen, um den Kaufpreis zu erhalten, obwohl er seine Zulassung bereits verloren hat.

55

## (4) Mietvertrag

Entweder tritt der Praxisnachfolger an Stelle des Praxisabgebers in den bestehenden Mietvertrag ein oder er schließt mit dem Vermieter der Praxisräume einen neuen Mietvertrag. In beiden Fällen gilt: Die **Übernahme des Mietvertrages** bzw. der **Abschluss eines neuen Mietvertrages** müssen **unter die aufschiebende Bedingung der bestandskräftigen Zulassung des Praxisnachfolgers** gestellt werden. Denn der Praxisnachfolger kann die Praxisräume nur dann übernehmen, wenn er die Praxis auch tatsächlich fortführt.

56

<sup>1)</sup> BSG v. 10.5.2000, B 6 KA 67/98 R.

## (5) Wettbewerbsverbot

- 57** Übernimmt der Praxisnachfolger ausschließlich den vertragsärztlichen Teil der Praxis, kann sich das Wettbewerbsverbot für den Praxisabgeber nicht auch auf eine privatärztliche Tätigkeit erstrecken. Denn nur soweit der Praxisnachfolger auch für die Praxisübernahme einen Kaufpreis aufzubringen verpflichtet ist, hat er auch ein sachlich gerechtfertigtes Interesse daran, dass der Praxisabgeber nach Praxisübernahme im Einzugsbereich nicht konkurrierend tätig wird.

## (6) Aufschiebende Bedingung

- 58** Der Praxiskaufvertrag kann erst dann wirksam werden, wenn der Praxisnachfolger bestandskräftig zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung **zugelassen** worden ist. Deshalb muss der Praxiskaufvertrag **zwingend** unter diese aufschiebende Bedingung gestellt werden. Der Praxiskaufvertrag ist so lange schwebend unwirksam, wie die Bedingung noch nicht eingetreten ist oder feststeht, dass die Bedingung endgültig nicht mehr eintreten wird.

Häufig werden in diesem Zusammenhang noch der Eintritt des Praxisübernehmers in den Mietvertrag und die Finanzierung des Gesamtprojektes durch eine Bank auf Wunsch des Praxisübernehmers mit aufgenommen. Enthält der Praxiskaufvertrag im Übrigen Regelungen, die unabhängig von dem Eintritt der Bedingung gelten sollen, müssen diese explizit im Vertrag von der aufschiebenden Bedingung aufgenommen werden.

## (7) Rücktrittsrecht

- 59** Wegen der Unwägbarkeiten des Nachbesetzungsverfahrens und der damit verbundenen aufschiebenden Bedingung des Praxiskaufvertrages ist es nicht ausgeschlossen, dass einige Jahre vergehen, bis endgültig feststeht, wer als Praxisnachfolger zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung zugelassen wird. Ggf. entsteht also die Situation, dass die Beteiligten einen aufschiebend bedingten Praxiskaufvertrag abgeschlossen haben, dessen Wirksamkeit von dem Eintritt der Bedingung abhängt, jedoch über einen langen Zeitraum eben nicht feststeht, ob die Bedingung tatsächlich eintreten wird oder nicht. Dies schränkt insbesondere den **Praxisnachfolger** in seiner **Dispositionsfreiheit** unangemessen ein. Schließlich muss er damit rechnen, dass die Bedingung eintritt und er dann zur Übernahme der Praxis verpflichtet ist. Er wird hierdurch in seinem beruflichen Fortkommen nachhaltig beeinträchtigt. Deshalb kann es für den Praxisnachfolger von bedeutender Notwendigkeit sein, dass er nach Ablauf eines bestimmten Zeitraums, ohne dass die Bedingung eingetreten ist, von dem Praxiskaufvertrag zurücktreten kann. Demgegenüber kann ein Rücktrittsrecht **für** den Praxisabgeber mit einem **erheblichen Risiko verbunden** sein. Denn wenn es im Nachbesetzungsverfahren zu Verzögerungen kommt, kann sich der Praxisübernehmer aus den vertraglichen Verpflichtungen über das Rücktrittsrecht verabschieden, während der Praxisabgeber das Nachbesetzungsverfahren nicht mehr durch Rücknahme seines Antrages beenden kann, wenn der Zulassungsausschuss über die Nachbesetzung eine – nicht bestandskräftige – erste Entscheidung getroffen hat.<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Umstritten; es empfiehlt sich, die Rechtsauffassung des zuständigen Berufungsausschusses und die evtl. ergangenen Urteile lokaler Sozialgerichte vor der Vereinbarung eines Rücktrittsrechtes zu prüfen.