

Wolfgang Scheuffler

Zahnärztliche Praxislaborgemeinschaften

1. Die Bedeutung von Laborleistungen im Rahmen der zahnärztlichen Behandlung

Mehr als die Hälfte des Umsatzes einer typischen Zahnarztpraxis entfällt auf die Zahnprothetik. Innerhalb der Zahnprothetik belaufen sich die Material- und Laborkosten auf etwa 56 %¹. Im Jahre 1995 entfielen vom Umsatz des Zahnarztes durchschnittlich 31,4 % auf Material- und Laborkosten². Diese, also vornehmlich die Kosten für die sog. Zahntechnik bei prothetischer oder kieferorthopädischer Behandlung, haben 1995 in der Bundesrepublik einen Umsatz von 10 Milliarden DM überschritten, der bislang – mit steigender Tendenz – zu 75,7 % von gewerblichen Labors und zu 24,3 % von Zahnarztlabors erbracht wird³.

Der Beitrag befaßt sich mit der Frage, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen einzelne Vertragszahnärzte, für die sich ein praxiseigenes Labor im Hinblick auf die hiermit verbundenen Kosten (Zahntechniker, Ausstattung) nicht lohnt, von Rechts wegen befugt sind, sich zur Gründung einer Praxislaborgemeinschaft zusammenzuschließen. Betriebswirtschaftliche und damit Rentabilitätsfragen werden nur am Rande erörtert. Daß diese Überlegungen von den gewerblichen zahntechnischen Labors, deren Innungen und an der Spitze dem Verband Deutscher Zahntechnikerinnungen (VDZI) mit Argusaugen betrachtet werden, darf nicht verwundern; denn die mehr als 6000 gewerblichen Labors beschäftigen über 60 000 Mitarbeiter⁴ und erbringen ausschließlich Leistungen im Auftrag von Zahnärzten für deren Patienten.

2. Die Zulässigkeit eines Praxislabors nach geltendem Recht

Seit dem Urteil des Bundessozialgerichts im Jahre 1974⁵, wonach das Fehlen von Zähnen Krankheit und damit Teil der kassenärztlichen Versorgung ist, und dem durch dieses Urteil ausgelösten „Prothetikboom“⁶ wurde nach Handwerks-, Wettbewerbs- und Steuerrecht die Frage geprüft, ob und unter welchen Voraussetzungen der Betrieb eines zahnärztlichen Praxislabors zulässig ist.

2.1. Vordergründig geht es hierbei um handwerksrechtliche Fragen. Das Bundesverwaltungsgericht stellte 1979⁷ in einem Leitsatz fest: „Die Ausführung zahntechnischer Arbeiten in dem praxiseigenen Labor eines Zahnarztes ausschließlich für dessen Patienten ist keine Tätigkeit, deren Ausübung die Eintragung in die Handwerksrolle voraussetzt.“

Da in diesem Fall somit kein Handwerk i. S. des § 1 HandwO vorliege, komme auch eine Eintragung in die Handwerksrolle nicht in Betracht. Hieran ändere die Tatsache nichts, daß die Ausführung zahntechnischer Arbeiten durch Zahntechniker zu denjenigen Tätigkeiten gehöre, die, wie Nr. 94 der Anlage A zur Handwerksordnung klarstelle, i. S. des § 1 II HandwO handwerksmäßig betrieben werden können. Um einen selbständigen Handwerksbetrieb (§ 1 I HandwO) handele es sich dann nicht, wenn die

Leistungen von einem Zahnarzt im Rahmen seiner Behandlung mit praxiseigenen Mitteln erbracht würden. Es sei richtig, daß die technische Anfertigung einer Zahnprothese keine Heilbehandlung sei. Sie bleibe eine handwerkliche Leistung auch dann, wenn sie von dem behandelnden Zahnarzt selbst oder mit Hilfe von in seinem praxiseigenen Labor angestellten Zahntechnikern ausgeführt werde.

Unter Hinweis auf § 28 V und § 50 der Prüfungsordnung für Zahnärzte vom 26. 1. 1955⁸, wonach Studierende der Zahnheilkunde in der ärztlichen Vorprüfung im Fach Zahnersatzkunde mindestens vier Phantomarbeiten möglichst verschiedener Art auszuführen und in der mündlichen Prüfung gründliche Kenntnisse der Werkstoffe und Herstellungsmethoden des Zahnersatzes nachzuweisen haben sowie in der zahnärztlichen Prüfung ihre theoretischen Kenntnisse über die Planung und Ausführung von Zahnersatz nachzuweisen und sowohl herausnehmbaren wie feststehenden Zahnersatz anzufertigen und einzugliedern haben, führt das Bundesverwaltungsgericht weiter aus: „Die Auffassung der Beklagten, hierunter sei lediglich die Vergabe von prothetischen Arbeiten an gewerbliche Laboratorien zu verstehen, wird durch den eindeutigen Wortlaut dieser Bestimmung nicht gedeckt. Sollte sich die Prüfungspraxis nicht immer hieran halten, so kann dies für die Feststellung dessen, was Inhalt der zahnärztlichen Ausbildung ist, nicht maßgebend sein. Mögen auch die dabei erworbenen zahntechnischen Kenntnisse und Fertigkeiten hinter denen eines Zahntechnikermeisters mit abgeschlossener handwerklicher Ausbildung dank der diese prägenden Spezialisierung und ständigen Übung erheblich zurückbleiben, so ist es dem Zahnarzt doch nicht verwehrt, die von ihm an seinen Patienten für erforderlich gehaltenen zahnprothetischen Arbeiten selbst auszuführen.“

Das Bundesverwaltungsgericht hat ausdrücklich die von Söllner in einem nicht veröffentlichten Rechtsgutachten vertretene Auffassung abgelehnt, daß ein handwerklicher Nebenbetrieb im Sinne des § 2 Nrn. 2 und 3 der HandwO vorliege, weil dies nach § 3 I 1 HandwO zur Voraussetzung habe, daß in ihm Waren zum Absatz an Dritte handwerksmäßig hergestellt oder Leistungen für Dritte handwerksmäßig bewirkt werden.

Rechtsanwalt Dr. iur. Wolfgang Scheuffler, Haus am Thierkopf 40, 82319 Starnberg-Leutstetten

1) KZBV, Jahrbuch 1996, Abrechnungsstatistik, TAB 3.20.

2) KZBV, Jahrbuch 1996, TAB 5.6.

3) KZVB, Jahrbuch 1996, TAB 3.22.

4) S. Antwort des Bundesministeriums für Gesundheit v. 21. 3. 1996 auf die Kleine Anfrage der SPD zur Situation des Deutschen Zahntechnikerhandwerks, BT-Dr. 13/3881 v. 13. 2. 1996.

5) BSG, Urt. v. 24. 1. 1974, BSGE 37, 74.

6) Die bei Zahnersatz und Kieferorthopädie notwendig anfallenden Leistungen wurden durch das KVKG v. 27. 6. 1977, BGBl. I S. 1040, in das Kassenzahnrecht einbezogen.

7) BVerwG, Urt. v. 11. 5. 1979 – 5 C 16/79 –, NJW 1980, 1349.

8) I.d.F. der Verordnung v. 19. 6. 1964 (BGBl. I S. 417).

Da das Praxislabor gerade nicht für Dritte tätig wird und somit nicht am Wettbewerb teilnimmt, bestehe kein Bedürfnis, die Handwerksordnung auf Praxislabore anzuwenden. Der handwerkliche Nebenbetrieb habe Zugang zum Markt und nehme am Wirtschaftsverkehr teil, der handwerkliche Hilfsbetrieb diene ausschließlich der wirtschaftlichen Zweckbestimmung des Hauptbetriebs, nämlich der Zahnarztpraxis⁹. Da in einem Praxislabor die zahntechnischen Arbeiten ausschließlich für den Hauptbetrieb ausgeführt werden, liegt nach der ausdrücklichen Regelung des § 3 III Nr. 1 HandwO ein nichteintragungspflichtiger handwerklicher Hilfsbetrieb vor.

Entscheidend ist somit, ob ein Praxislabor Leistungen für Dritte erbringt. Daran fehlt es, wenn das Praxislabor ausschließlich für von dem Praxisinhaber behandelte Patienten, also nicht für Patienten anderer Zahnärzte, tätig ist. Das Praxislabor wird ausschließlich für den Praxisinhaber und nicht unmittelbar für dessen Patienten tätig. Dies sei schon deshalb nicht möglich, weil als Abnehmer des von den Zahn Technikern gefertigten Zahnersatzes nur Zahnärzte in Betracht kommen¹⁰, die den Zahnersatz im Rahmen ihrer Zahnbehandlung planen und eingliedern.

Folgerichtig werde die zahnprothetische Behandlung als einheitliche, komplexe Leistung des Zahnarztes angesehen, wenn auch die Gewährleistung für die technische Herstellung der Prothese dem Recht des Werkvertrags entnommen wird¹¹.

Interessanterweise wurde dieser Prozeß von einem Kieferorthopäden mit großem praxiseigenem Labor unter Leitung eines Zahn Technikernmeisters geführt, dem es offensichtlich um die Feststellung ging, daß nur ein von einem Zahn Technikernmeister geleitetes Praxislabor zulässig sei.

2.2. Aus Sicht des Wettbewerbsrechts kam der Wettbewerbssenat des BGH¹² einige Monate nach der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zum selben Ergebnis. Der Entscheidung ist folgender Leitsatz vorangestellt: *Der Zahnarzt, der – ohne in die Handwerksrolle eingetragen zu sein – in seinem praxiseigenen Labor nur für den eigenen Bedarf Zahnersatz herstellt oder herstellen läßt, verstößt nicht gegen Bestimmungen der Handwerksordnung und handelt nicht wettbewerbswidrig.*

In diesem Fall hatte ein gewerbliches, in die Handwerksrolle eingetragenes Labor eine zahnärztliche Gemeinschaftspraxis auf Unterlassung verklagt, in deren praxiseigenem Labor zahntechnische Arbeiten nur für die eigene Praxis hergestellt wurden. Unter Berufung auf das oben erwähnte Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. 5. 1979¹³ stellte der BGH fest, daß „die zahntechnischen Leistungen der zahnärztlichen Tätigkeit unterzuordnen sind (BGHZ 63, 306, 311)“, auch ein Praxislabor mit sechs angestellten Zahn Technikern kein handwerklicher Nebenbetrieb mit Eintragungspflicht in die Handwerksrolle sei, wenn und solange keine zahntechnischen Leistungen für Dritte erbracht werden.

In beiden Urteilsbegründungen kommt zum Ausdruck, daß der Zahnarzt als einziger in Betracht kommender Auftraggeber für die Herstellung zahn technischer Arbeiten im praxiseigenen oder Fremdlabor in Betracht kommt, gemäß geltender Prüfungsordnung auf dem Gebiete der Zahn Technikern ausgebildet worden sein und entsprechende Kenntnisse und Fertigkeiten nachweisen muß. Die Funktion des Betriebsleiters/Meisters¹⁴ im eintragungspflichtigen Handwerksbetrieb obliegt hinsichtlich des praxiseigenen Labors dem Praxisinhaber/Zahnarzt, der die alleinige Verantwortung für die zahnprothetische Behandlung einschließlich der Eingliederung zahn technischer Arbeiten trägt.

2.3. In einem Urteil aus dem Jahre 1983 nimmt der VGH Bad.-Württ.¹⁵ zu der Frage Stellung, welche Voraussetzungen ein Betriebsleiter hinsichtlich seiner Arbeitszeit erfüllen muß, um seiner Überwachungsfunktion nachkommen zu

können. Im entschiedenen Fall hatte der benannte Betriebsleiter an anderem Ort einen eigenen Betrieb und konnte deshalb die Funktion als Betriebsleiter nur an zwei Wochentagen während insgesamt ca. 14 Stunden ausüben. Dies reichte nach Auffassung des VGH nicht aus, um eine meisterhafte Arbeit sicherzustellen.

Ähnlich entschied das Verwaltungsgericht Würzburg¹⁶, wonach eine nur sporadische Anwesenheit des Betriebsleiters nicht ausreicht, um die Meister-/Betriebsleiteranforderung nach der Handwerksordnung zu erfüllen. Dieser müsse daher nach den gegebenen Verhältnissen räumlich und zeitlich in der Lage sein, die im Betrieb anfallenden Arbeiten technischer Art wie der Meister zu leiten und zu überwachen, um die Ordnungsmäßigkeit und Güte der betrieblichen Arbeiten zu gewährleisten. Die stundenweise Anwesenheit an nur wenigen Tagen der Woche reiche hierfür nicht aus. Die gegen diesen Beschluß des VG Würzburg eingelegte Beschwerde hat der Bayerische VGH zurückgewiesen¹⁷. Folgerichtig kann ein Zahn Technikernmeister auch nicht in zwei weit entfernten (Kiel und Lübeck) Betrieben Betriebsleiter i. S. von § 7 Abs. 4 S. 1 HWO sein, wie das OVG Schleswig-Holstein¹⁸ erkannte.

3. Die Zulässigkeit von Praxislaborgemeinschaften

Auf der Grundlage dieser Rechtsprechung war man sich bei den zahnärztlichen Körperschaften und den gesetzlichen Krankenkassen darüber einig, daß eine Zahnarztpraxis, sei es als Einzel- oder Gemeinschaftspraxis, dann ein Praxislabor betreibt, wenn dieses ausschließlich für die jeweilige Praxis tätig wird.

Fraglich war, ob und ggf. unter welchen Voraussetzungen mehrere Praxen mit jeweils eigener Abrechnungsnummer gemeinsam ein Praxislabor betreiben dürfen. Hierüber hatte das LSG Schleswig-Holstein 1994¹⁹ zu entscheiden.

Mehrere Vertragszahnärzte mit selbständigen Praxen an verschiedenen Standorten betrieben gemeinsam ein Praxislabor in der Form einer Apparategemeinschaft. Die Laborräume befanden sich nicht in einer der zahnärztlichen Praxen, sondern im Gebäude eines der Zahn Technikern. Hier befanden sich auch sämtliche zahn technische Geräte. Die einzelnen Vertragszahnärzte hatten jeder einen einzelnen Zahn Technikern arbeitsrechtlich als Praxisangestellten beschäftigt und für diesen jeweils auch sämtliche Arbeitgeberanteile an den Sozialversicherungsbeiträgen abgeführt. Durch Arbeitsanweisung seitens aller Vertragszahnärzte war sichergestellt, daß jeder der einzelnen Zahn Technikern nur

9) Hinweis des BVerwG auf Fröhler, GewArch 1955, 80; Baudisch, GewArch 1965, 217; Kolbenschlag/Lefßman/Stücklen, HandwO, § 3, Anm. 9, 11.

10) Badura, Zahnärztliche Mitteilungen 1978, 607.

11) BGHZ 63, 306.

12) BGH, Urt. v. 14. 12. 1979 – I ZR 36/78 –, NJW 1980 1337; vgl. hierzu Anm. Pohl, ZM 1980, 390. Gleichlautend OLG Oldenburg, Urt. v. 2. 5. 1977 – 1 W 8/77 –, m. Anm. Pohl, ZM 1977, 1064.

13) Wie Fn. 7.

14) § 7 HandwO.

15) VGH Bad.-Württ., Urt. v. 23. 11. 1983 – 6 S 1397/83 –, GewArch 1984, 124.

16) VG Würzburg, Beschl. v. 30. 3. 1983 – W 6 S 83 A.0282 –, GewArch 1984, 123 f.

17) BayVGH, Beschl. v. 29. 9. 1983 – 22 CS 83 A.1160 –.

18) OVG Schleswig-Holstein, Urt. v. 27. 2. 1992 – 3 L 76/91 –, DÖV 1992, 1070.

19) LSG Schlesw.-Holst., Urt. v. 7. 6. 1994 – L 6 Ka 25/93 –, Leitsatz veröffentlicht in SGB 1995, 495; ausführlich ZÄBl. Schleswig-Holstein, Heft 7/95, S. 12 f.; Zahnärztliche Mitteilungen, Heft 15/95, S. 15; sowie Bay. ZÄBl. Heft 1/96, S. 52 f.

für seinen jeweiligen Arbeitgeber zahntechnische Leistungen erbrachte.

Die beteiligten Zahnärzte wurden in diesem Fall mit einem staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren wegen angeblicher Fehlabrechnung einzelner Laborleistungen gegenüber den Kostenträgern (insgesamt handelte es sich um einen Betrag von DM 201,26) konfrontiert, weil es sich nicht um eine Apparategemeinschaft, sondern um ein gewerbliches Labor handele. Die Gewinne der betroffenen Vertragszahnärzte aus dem Betrieb des Labors seien daher in Wirklichkeit Preisnachlässe, die an Patienten und Kostenträger hätten weitergegeben werden müssen²⁰. Die Vertragszahnärzte wurden daher wegen fortgesetzten Betrugs zu Geld- und Bewährungsstrafen nach einem mehrwöchigen Verfahren vor einer Wirtschaftsstrafkammer mit entsprechender Begleitung in der Presse verurteilt; die Urteilsbegründung beanspruchte nahezu 400 Seiten. Nach Vorliegen des Strafurteils forderten die Krankenkassen Rückzahlung von Laborkosten für Arbeiten, die von den betroffenen Vertragszahnärzten als Praxislaborkosten abgerechnet worden waren.

Im nachfolgenden Rechtsstreit der KZV gegen die beteiligte Krankenkasse auf Auszahlung der erwähnten DM 201,26, die im Wege der Aufrechnung einbehalten worden waren, hat hierzu das LSG Schleswig-Holstein entschieden, daß Zahnärzte auch ein gemeinschaftliches Labor nach den Regeln über eine Praxisgemeinschaft im Sinne von § 33 Abs. 1 Zahnärzte-ZV betreiben dürfen. Unschädlich sei hierbei, daß sich die Labor-Räume im Hause eines Zahn-technikers befanden und daß dieser die Laborausstattung angeschafft hatte. Entscheidend sei, daß die in dieser Laborgemeinschaft tätigen Zahntechniker abhängig beschäftigt seien und selbst kein Unternehmerrisiko trügen. Danach ist somit auch die gemeinsame Beschäftigung mehrerer Zahn-techniker oder sonstiger Hilfskräfte durch verschiedene Zahnärzte in der Form einer Laborgemeinschaft zulässig. Die in der Laborgemeinschaft gefertigten zahntechnischen Arbeiten gelten für jeden an ihr beteiligten Zahnarzt als in seinem Praxislabor gefertigt.

Nach Bekanntwerden dieses Urteils hat die Bundesanwaltschaft auf entsprechende Anregung des 3. Strafsenats des BGH das Strafverfahren gegen die betroffenen Vertragszahnärzte, die Revision eingelegt hatten, zu Lasten der Staatskasse eingestellt.

Daraufhin haben die Krankenkassen die beim BSG abhängige Revision gegen das Urteil des LSG Schleswig-Holstein zurückgenommen, so daß dieses rechtskräftig ist.

Ohne die oben zitierte Rechtsprechung zum Handwerksrecht zu erwähnen, stimmt das Urteil des LSG mit den bislang von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen überein:

- In der Laborgemeinschaft darf kein Zahntechniker oder sonstiger Mitarbeiter beschäftigt werden, der nicht vom betreffenden Zahnarzt abhängig, sondern selbständig tätig ist.

- Kein Zahntechniker darf eine Gesellschafterstellung haben, wohl aber darf die Vergütung des abhängig tätigen Zahntechnikers gewinnbezogen geregelt sein.

- Die Selbständigkeit eines Zahntechnikers kann auch nicht aus der überdurchschnittlichen Höhe seines Verdienstes geschlossen werden.

- Gegen die unselbständige Beschäftigung eines Zahntechnikers spricht nicht die Tatsache, daß dieser beim Aufbau des Labors zunächst selbst die erforderlichen Geräte gekauft, den Kauf über einen Bankkredit finanziert und versichert habe und eine Übereignung an den Zahnarzt, eine Umschreibung der Rechnung der Lieferanten auf den Zahnarzt und die Tilgung der fälligen Kreditraten durch den Zahnarzt erst später erfolgten. Praxisausstattungen müssen nämlich nicht im Eigentum des Zahnarztes stehen. Ein

auf Selbständigkeit hindeutendes, schon unternehmerisch getragenes Risiko des Zahntechnikers folgt hieraus nicht. Es sollte nämlich durch großzügige Gewinnbeteiligung lediglich ein Anreiz für die außerhalb der Praxen tätigen Techniker geschaffen werden, mit den Laborgeräten pfleglich umzugehen.

- Freiberuflichkeit und höchstpersönliche Leistungserbringung und damit die entsprechende persönliche Hinwendung zum Patienten sind dann nicht in Frage gestellt, wenn Leistungen von Hilfspersonen vom Zahnarzt angeordnet und von ihm verantwortet werden (§§ 15 I S. 2, 28 I S. 2 SGB V). Sobald ein Zahntechniker selbständig oder als Gesellschafter oder Mitgesellschafter einer Laborgemeinschaft – mit oder ohne die Beteiligung von Zahnärzten – tätig wird, liegt weder ein Praxislabor noch eine Praxislaborgemeinschaft vor.

- Insbesondere stellte das LSG darauf ab, daß trotz der räumlichen Trennung des Labors von der jeweiligen Zahnarztpraxis der einzelne Zahntechniker von seinem jeweiligen Zahnarzt – Arbeitgeber – fachlich angeleitet und beaufsichtigt worden ist. Die Zahnärzte hatten oft täglich das Labor aufgesucht, um die Anfertigung der Laborarbeiten zu überwachen und einen jeden ihrer Techniker fachlich anzuleiten. Umgekehrt seien die Techniker regelmäßig z. B. anlässlich von Einproben in die Praxis des jeweiligen Zahnarztes gekommen.

Damit war die Praxislaborgemeinschaft als eine nach dem Kassenarzt- und Handwerksrecht zulässige Organisationsform geboren.

Nach Bekanntwerden dieses Urteils erschien so manche Veröffentlichung, wonach nunmehr mehrere selbständige Zahnärzte ein Praxislabor als Laborgemeinschaft zulässigerweise betreiben können. Auf die engen, oben wiedergegebenen Voraussetzungen wurde stets hingewiesen. Wer diese Voraussetzungen allerdings nicht erfüllt, riskiert Beanstandungen insbesondere nach dem Steuer- und Wettbewerbsrecht, ab dem 1. 1. 1998 indessen nicht mehr nach dem Kassenarztrecht²¹.

4. Risiko Gewerbesteuer

Das Praxislabor i. S. der Rechtsprechung ist nicht nur handwerksrechtlich, sondern auch steuerrechtlich unselbständiger Teil der Zahnarztpraxis²² mit der Folge, daß Einkünfte aus dem Betrieb des Praxislabors den selbständigen Einkünften²³ zugerechnet werden, und zwar auch dann, wenn sich der Praxisinhaber der Mithilfe fachlich vorgebildeter Arbeitskräfte bedient²⁴.

Nichts anderes gilt für die Praxislaborgemeinschaft, die von mehreren selbständigen Zahnärzten betrieben wird. Werden die aufgezeigten Grenzen überschritten, liegt für den Einzelzahnarzt eine gemischte Tätigkeit vor. Die freiberuflichen und die gewerblichen Einkünfte werden ge-

20) Anderer Ansicht war das OLG München in einer Entscheidung v. 12. 1. 1995 – 29 U 5862/94 –, NJW-RR 1995, 1195.

21) Mit Verfahren nach dem Kassenarztrecht, wie in dem vom LSG Schleswig-Holstein entschiedenen, ist nach der Gesetzeslage ab 1998 nicht mehr zu rechnen. Die durch Art. 1 Nr. 34 KVKG v. 27. 6. 1976, BGBl. I S. 1069, erfolgte Einbindung des Zahntechnikerhandwerks in das Kassenarztrecht mit der Verpflichtung zur gesamtvertraglichen Vereinbarung der Preise für Praxis- und Gewerbelabors wurde durch § 30a SGB V i.d.F des 2. GKV-NOG v. 23. 6. 1997, BGBl. I S. 1520, ersetzt; ab dem 1. 1. 1998 gelten für gesetzlich Versicherte Festzuschüsse für zahnprothetische Behandlungen, welche die zahnärztliche und zahntechnische Leistung umfassen.

22) BFH, Urt. v. 22. 12. 1993 – 1 R 62/93 –, BStBl. II, 352.

23) I. S. von § 18 Abs. 1 Nr. 1 Satz 2 EStG.

24) § 18 Abs. 1 Nr. 1 Satz 3 EStG.

trennt ermittelt, die freiberuflichen zahnärztlichen Einkünfte nicht in gewerbliche umqualifiziert²⁵. Falls eine Gemeinschaftspraxis ein Praxislabor betreibt oder an einer Praxislaborgemeinschaft beteiligt ist, ohne die erwähnten Grenzen einzuhalten, so wird für die gesamten (zahnärztlichen und Labor-) Einkünfte nach der Abfärbetheorie²⁶ das Vorliegen einer gewerblichen und somit Gewerbesteuer auslösenden Tätigkeit fingiert²⁷. Dieses Risiko wird vermindert, wenn das Praxislabor der Gemeinschaftspraxis getrennt von dieser in einer eigenen Gesellschaft betrieben wird. Näheres hierzu findet sich in Ziffer 5 des BMF-Schreibens vom 14. 5. 1997²⁸.

Das Risiko der Gewerbesteuerpflicht ist deshalb hoch, weil die Rechtsprechung darauf abstellt, ob der privilegierte Freiberufler faktisch in der Lage ist, die persönliche Verantwortung für die von ihm veranlaßten zahntechnischen Arbeiten zu übernehmen und das Praxislabor dementsprechend zu überwachen. Je mehr nichtapprobierte Mitarbeiter tätig werden, desto größer ist das Risiko der Annahme einer gewerblichen Tätigkeit²⁹. Beteiligt sich eine Gemeinschaftspraxis als solche an einer gewerblichen Laborgemeinschaft, führt dies dazu, daß der gesamte Gewinn der zahnärztlichen Gemeinschaftspraxis der Gewerbesteuer unterliegt³⁰.

Hingegen unterliegt der Gewinn der Gemeinschaftspraxis dann nicht der Gewerbesteuer, wenn deren Gesellschafter und damit nicht die Gemeinschaftspraxis als solche eine gewerbliche Laborgemeinschaft gründen³¹. Bei Begründung eines gewerblichen Labors ist somit zu vermeiden, daß deren Anteile zum Gesamthandsvermögen der Gemeinschaftspraxis gehören.

5. Risiko Wettbewerbsrecht

Wer die aufgezeigten Grenzen für den Betrieb eines Praxislabors oder einer Praxislaborgemeinschaft nicht einhält, (z. B. zahntechnische Arbeit für Dritte ausführt), riskiert darüber hinaus, insbesondere bei Wiederholungsgefahr, die Sanktionen nach dem Wettbewerbsrecht. Nach ständiger Rechtsprechung besteht bei einem bereits begangenen Wettbewerbsverstoß Wiederholungsgefahr³².

Die Frage, ob die Verletzung einer Vorschrift der HandwO und somit der Ordnungsvorschrift, wonach die Leitung eines Handwerksbetriebs durch einen befähigten Handwerker zu erfolgen hat, einen Wettbewerbsverstoß beinhaltet, bejaht das OLG München³³ für die Leistungen zahntechnischer Labors, weil deren nicht ordnungsgemäße Ausführung zu erheblichen (!) Gesundheitsstörungen führen könne. Das OLG Hamm³⁴ vertrat 1977 die gegenteilige Auffassung, allerdings mit der Einschränkung, daß ein Verstoß gegen Ordnungsvorschriften (wie die Pflicht zur Bestellung eines Betriebsleiters nach der HandwO) dann wettbewerbswidrig sein kann, „wenn der Handelnde ihn bewußt und planmäßig begeht, um sich auf diese Weise einen nicht gerechtfertigten Vorsprung im Wettbewerb vor seinen Mitbewerbern zu verschaffen“.

6. Betriebswirtschaftliche Überlegungen

Zur Wettbewerbssituation zwischen praxiseigenen zahntechnischen Labors und gewerblichen zahntechnischen Labors hat die Bundesregierung mehrfach Stellung genommen. Im Bericht aus dem Jahre 1981³⁵ über die Wettbewerbssituation zwischen praxiseigenen zahntechnischen Labors und gewerblichen zahntechnischen Labors kommt sie zusammenfassend zu dem Ergebnis:

„Zwischen gewerblichen zahntechnischen Labors und praxiseigenen zahntechnischen Labors können sich Unterschiede in der Kostenstruktur ergeben. Bei einer Gesamtbetrachtung aller Faktoren kann die Bundesregierung der Behauptung jedoch nicht zu-

stimmen, durch die unterschiedliche Kostenstruktur entstehe den gewerblichen zahntechnischen Labors ein erheblicher Wettbewerbsnachteil. Dies trifft weder im Bereich des Steuerrechts, der stets im Mittelpunkt der Erörterungen zwischen allen Beteiligten gestanden hat, noch in den übrigen in diesem Bericht angesprochenen Bereichen zu.“

Als Vorteile eines praxiseigenen zahntechnischen Labors, die grundsätzlich auch für die Praxislaborgemeinschaft im Sinne der zitierten Rechtsprechung gelten, führt der Bericht in Übereinstimmung mit der Auffassung der Zahnärzte auf:

- geringere Termin- und Wegeprobleme,
- fehlende Kosten für den Versand des Zahnersatzes zwischen Zahnarzt und Zahntechniker,
- Möglichkeit des persönlichen Kontakts mit dem Zahntechniker,
- schnellere Behandlung dringender zahnärztlich-prothetischer Versorgungsfälle,
- unmittelbare Einsicht des Zahnarztes auch in die Probleme der Zahntechnik.

Diese Aussage hinsichtlich der Gründe für die Einrichtung eines Praxislabors oder einer Praxislaborgemeinschaft und hinsichtlich der Wettbewerbssituation zwischen praxiseigenen und gewerblichen Labors gilt nach wie vor.

Aus der Beantwortung der Kleinen Anfrage der SPD durch das Bundesministerium für Gesundheit vom 21. 3. 1996 mit dem Tenor „Patienten schützen und Zahntechnikerhandwerk sichern“³⁶ wird deutlich, daß das Zahntechnikerhandwerk seinen Umsatzanteil an der Zahntechnik laufend verbessern konnte und daß die Bundesregierung keinen Handlungsbedarf zum Schutz des deutschen Zahntechnikerhandwerks vor Konkurrenz aus dem Ausland oder

- 25) Seeger, in: Schmidt (Hrsg.), EStG, 16. Aufl. 1997, § 18, Rdnr. 50.
- 26) § 15 Abs. 3 Nr. 1 EStG. Das FG Niedersachsen hält die Gewerbesteuerpflicht an sich gewerbesteuerfreier Einkünfte aufgrund der Abfärbetheorie für verfassungswidrig – Beschl. v. 23. 7. 1997 – IV 317/91 –, das Verfahren ist beim Bundesverfassungsgericht unter 1 BvL 23/97 anhängig.
- 27) Vgl. Ziff. 3 des BMF-Schreibens v. 14. 5. 1997 – IV B 4-S 2246 – 23/97 –, BStBl. I, 566; diese Auffassung entspricht der herrschenden Meinung in Literatur und Rechtsprechung, vgl. die Zusammenfassung bei Glanegger/Güroff, GewStG, 2. Aufl. 1991, § 2, Rdnr. 173.
- 28) BMF-Schreiben v. 14. 5. 1997, BStBl. I, 566.
- 29) Sie wird nach ständiger Rechtsprechung von einem Laborinstitut unter Leitung eines Laborarztes mit drei angestellten Ärzten und 63 weiteren nicht approbierten Mitarbeitern (BFH, BStBl. 1976 II, 155; ähnlich BFH, BStBl. 1988 II, 17; BFH, BStBl. 1990 II, 507; BFH, BStBl. 1995 II, 732) überschritten und führt damit zu gewerblichen Einkünften. Seeger, in: Schmidt (Hrsg.), EStG, 15. Aufl. 1996, § 18, Rdn. 28, kritisiert diese ausdehnende Rechtsprechung als nicht sachgerecht und fortschrittsfeindlich, da dem Arztrecht/Zulassungsrecht widersprechend. Zur Entwicklung der Rechtsprechung hierzu Römermann, BB 1996, 613.
- 30) BFH, Urt. v. 8. 12. 1994, BStBl. 1996 II, 264; BMF-Schreiben v. 13. 5. 1996, BStBl. I, 621.
- 31) Wie Fn. 28.
- 32) Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 19. Aufl. 1996, Einl. UWG, Rdnr. 263.
- 33) OLG München, Urt. v. 31. 1. 1991 – 6 U 3074/90 –, NJW-RR 1992, 365.
- 34) OLG Hamm, Urt. v. 29. 11. 1977 – 4 U 150/77 –, WRP 1978, 391: Ein Verstoß gegen die §§ 1 u. 2 HandwO begründet noch nicht automatisch ein sittenwidriges Verhalten der Beklagten i. S. von § 1 UWG; eine solche Unlauterbarkeit ist nur dann zu bejahen, wenn die verletzte Norm zugleich auf einer entsprechenden sittlichen Grundordnung beruht; die Vorschriften der Handwerksordnung über die Eintragung in die Handwerksrolle beinhalten aber keine solche Regeln; sie sind grundsätzlich nur gewerbe-polizeilichen und ordnenden Charakters und daher wertneutral.
- 35) BT-Dr. 9/811 v. 14. 9. 1981.
- 36) BT-Dr. 13/3881 v. 13. 2. 1996.

durch Praxislabors erkennen kann. Ziel dieser Anfrage und der veranlaßten Untersuchungen zur Wettbewerbssituation ist offenkundig, das praxiseigene Labor zu eliminieren. Nichts deutet nach den bisherigen Erkenntnissen darauf hin, daß dieses Ziel erreichbar ist.

Festzuhalten ist somit, daß primär der Wunsch, die Patienten optimal und schnell zahnprothetisch zu versorgen, Anlaß für die Einrichtung eines praxiseigenen Labors ist. Trotzdem wird im Hinblick auf die Ablösung der geltenden Höchstpreise, die wie Festpreise gehandhabt wurden, aus betriebswirtschaftlichen Gründen geprüft werden, ob sich ein mit erheblichen Investitionen verbundenes gemeinschaftliches Labor für mehrere Praxen „lohnt“. Die ab 1998 geltenden Festzuschüsse für die zahnprothetische Behandlung beziehen sich auf vom Bundesausschuß der Zahnärzte und Krankenkassen definierte Leistungskomplexe (§ 30a Abs. 2 S. 1 SGB V) und umfassen sowohl die Behandlung durch den Zahnarzt als auch die zahntechnische Leistung. Hierdurch soll nach der Absicht des Gesetzgebers der Anreiz für besonders aufwendige Versorgungsformen, ausgelöst durch prozentuale Zuschüsse, entfallen³⁷ und damit ein Druck auf die zahntechnischen Preise ausgehen.

Fehlinvestitionen sind daher nicht auszuschließen. Allgemein wird damit gerechnet, daß der ab dem 1. 1. 1998 wieder eröffnete Markt für zahntechnische Leistungen zu einer Absenkung des Preisniveaus und möglicherweise zumindest temporär auch der Nachfrage nach Zahnersatz führen wird. Werden die durch die Rechtsprechung gezogenen Grenzen für Praxislabor und Praxislaborgemeinschaft

nicht eingehalten, droht deren Schließung, die nur dadurch abgewendet werden kann, daß ein gewerblicher Handwerksbetrieb mit einem Meister als Betriebsleiter in die Handwerksrolle eingetragen wird.

7. Schlußbemerkung

Die Schwierigkeit bei der Vertragsgestaltung für eine Praxislaborgemeinschaft besteht darin, daß Kassenarzt-, Arbeits-, Wettbewerbs-, Verwaltungs- und Steuerrecht gleichermaßen zu beachten sind. Kooperationen mit dem Ziel, Einfluß auf die Herstellung zahn technischer Leistungen zu nehmen, werden in aller Regel den Argwohn der Zahn technikerinnungen erregen. Ob und inwieweit die zugrundeliegenden Verträge und ihre Handhabung einer gerichtlichen Nachprüfung standhalten, ist trotz der relativ umfangreichen einschlägigen Rechtsprechung kaum vorherzusagen, weil – wie sich gezeigt hat – die einzelnen Gerichtszweige die zu überprüfenden Sachverhalte zu allererst unter Berücksichtigung der Rechtsgebiete prüfen, in denen sie sich heimisch fühlen.

Im Zusammenhang mit der Realisierung einer Praxislaborgemeinschaft sollten daher alle aufgezeigten Aspekte einschließlich der betriebswirtschaftlichen Seite sorgfältig geprüft werden.

37) Begründung zum Gesetzentwurf zu § 30 Abs. 1 2. GKV-NOG, BT-Dr. 13/6087.

BUCHBESPRECHUNGEN

Die Entwicklung der Kompetenzen der Europäischen Union im Gesundheitswesen. Von *Matthias von Schwabenflügel*. (Beiträge zur Sozialpolitik und zum Sozialrecht, Bd. 23). Verlag Erich Schmidt, Berlin 1996, 110 S., kart., DM 46,-

Das Buch gibt einen Überblick über den historischen und den gegenwärtigen Stand der Integration des Gesundheitswesens im Kontext mit anderen Politikbereichen der EG. Die EG hatte bis zum Unionsvertrag von Maastricht nur eine partielle, aus anderen Politikbereichen (Atompolitik, Sozialpolitik, Arbeitssicherheit, Umweltschutz, Forschung, Verwirklichung des Binnenmarktes etc.) fließende Randkompetenz für das Gesundheitswesen. Dennoch haben die nationalen Gesundheitsminister und die EG-Kommission in der Vergangenheit eine Vielzahl gesundheitspolitischer Maßnahmen durchgeführt. Eine Aufstellung aus dem Jahr 1992 berichtet über mehr als 90 entsprechende Aktivitäten der verschiedenen Generaldirektionen der EG-Kommission. Zu nennen sind etwa Maßnahmen in der Krebs-, AIDS- oder Drogenbekämpfung. Die Schaffung des Binnenmarktes im Jahre 1992 brachte neue Maßnahmen, die z. B. die Gesundheitsberufe, die privaten Krankenversicherer, die Arzneimittel und die Medizinprodukte betreffen. Diese stete Kompetenzerweiterung der EG auf schmaler Normbasis zeichnet *von Schwabenflügel* nach (S. 7–62). Der am 1. 11. 1993 in Kraft getretene Vertrag von Maastricht stellte die EG-Gesundheitspolitik auf ein neues Fundament. Der neue Titel X des EG-Vertrages (EGV) betrifft das Gesundheitswesen. In den Artt. 2, 3 EGV wird die Erreichung eines hohen Gesundheitsschutzniveaus in der Gemeinschaft als eine ihrer Aufgaben definiert. Die Neuregelung betont in Art. 129 EGV das Subsidiaritätsprinzip (Art. 3b EGV), wonach der primäre Politikzugriff auch in der Gesundheitspolitik bei den Mitgliedsstaaten, nicht aber bei der EG liegt. Ein Schwerpunkt der EG-Gesundheitspolitik ist die Bekämpfung schwerer Krankheiten und des Drogenmißbrauchs. Dabei sollen Forschung, Informationssammlung, Aufklärung und Gesundheitserziehung gefördert werden. Ferner soll eine Ausrichtung des Gesundheitsmarktes auf mehr Wettbewerb er-

reicht werden. Auch künftig werden primär Empfehlungen und Aktionsprogramme die Mittel zur Realisierung der Ziele sein. Der Verfasser informiert über diese und weitere neue Entwicklungen im Schlußteil seines Buches (S. 63–76). Er kommt zu der Einschätzung, daß direkte und gravierende Eingriffe der EU in die nationalen Gesundheitssysteme nicht bevorstehen. Auswirkungen ergäben sich vor allem im arbeits- und umweltbezogenen Gesundheitsschutz sowie im Rahmen der Binnenmarktangleichung. Mittelfristig seien allerdings Harmonisierungen der Berufsbilder der Gesundheitsberufe und des Haftungsrechts zu erwarten. Langfristig werde der Zusammenarbeits- und Vereinheitlichungsdruck auf die gesetzlichen Gesundheitsversorgungssysteme wachsen. Auch in anderen Gesundheitsbereichen wird der europäische Integrations- und Konvergenzdruck ansteigen. Zu bedauern ist, daß der Autor die Bedeutung des nach der Drucklegung geschlossenen Vertrages von Amsterdam für das europäische Gesundheitswesen noch nicht darstellen konnte. Durch diesen Vertrag wurde der bisherige Titel X des Dritten Teils des EGV und der bisherige Art. 129 EGV im Titel XIII und Art. 152 EGV geändert. Der neu gefaßte Art. 152 EGV betont nun auch die Herstellung eines einheitlichen Mindestschutzniveaus im Bereich der Organ- und Blutspende und regelt zudem die humanmedizinischen Aspekte der Maßnahmen im Bereich des Veterinär- und Pflanzenschutzwesens. Damit ziehen die Vertragsstaaten Konsequenzen aus der BSE-Diskussion und den verschiedenen Blutkonserven-Skandalen. Es ist zu hoffen, daß eine Neuauflage des Buches in absehbarer Zeit erscheinen wird, die diese Änderungen berücksichtigt. – In einem Anhang (S. 77–104) finden sich Materialien zu dem Abkommen über die Sozialpolitik, die allerdings überwiegend keinen direkten Bezug zum Gesundheitswesen haben. Das Literaturverzeichnis (S. 105–110) beschließt den Band. Der durch weitere Veröffentlichungen in dem angesprochenen Gebiet hervorgetretene Autor hat ein informatives und profundes Buch vorgelegt, das zu lesen lohnt.

Akad. Rat Dr. iur. Heinz-Peter Mansel, Heidelberg