

In diesem Monat haben wir folgende Themen für Sie aufbereitet:

- Kooperation mit ausländischen Apotheken bei Beschaffung und Anwendung von sog. Applikationsarzneimitteln durch Ärzte
  - Verkauf einer Zahnarztpraxis – Wirkung des Wettbewerbsverbots im Praxisübernahmevertrag
  - Das Recht auf Ausschreibung eines Sitzes des Praxisabgebers kann bei dessen Einflussnahme auf das Nachbesetzungsverfahren verloren gehen
  - Telemedizin
- 

### Kooperation mit ausländischen Apotheken bei Beschaffung und Anwendung von sog. Applikationsarzneimitteln durch Ärzte

*von Joachim Messner und Milana Sönnichsen  
Rechtsanwälte und Fachanwälte für Medizinrecht*

EU-Apotheken (hier: Apotheke aus den Niederlanden) dürfen den direkten Versand von Applikationsmitteln an Ärzte auf dem deutschen Markt bewerben und diese Applikationsarzneimittel direkt an Ärzte versenden. Darin liegt kein Verstoß gegen das deutsche Kooperationsverbot nach § 11 Abs. 1 Apothekengesetz.

Eine Apotheke aus den Niederlanden hat auf dem deutschen Markt Werbeschreiben verschickt, in denen gynäkologische Arztpraxen angeschrieben werden, dass Intrauterinpressare und andere Kontrazeptiva direkt an die Arztpraxis verschickt werden, um an den Patienten in den deutschen Praxen angewandt zu werden. Der Bundesgerichtshof hat entschieden, dass diese Kooperation zwischen niederländischen Apotheken und deutschen Ärzten zulässig ist, weil eine niederländische Apotheke dem Verbot des § 11 Abs. 1 Apothekengesetz, in dem

Rechtsgeschäfte und Absprachen zwischen Apotheken und Ärzten unzulässig sind, nicht unterliegt.

Ärzte, die Applikationsarzneimittel beschaffen und in ihrer Praxis an Patienten anwenden, verstoßen nicht gegen das Arzneimittelgesetz (§ 43 Abs. 1 AMG), wonach apothekenpflichtige Arzneimittel für den Endverbraucher außerhalb von Apotheken in den Verkehr gebracht werden. Das Gericht stellte fest, dass Anwendungen des Applikationsarzneimittels durch den Arzt in seiner Sprechstunde kein „Inverkehrbringen“ darstellt. Den Patienten wird in der Sprechstunde keine Verfügungsgewalt über das Applikationsarzneimittel eingeräumt, sondern dieses wird direkt durch den Arzt appliziert.

*Quellen: OLG Düsseldorf, Urteil vom 08.06.2017, Az. I-20 U 38/16;  
BGH, Urteil vom 26.04.2018, Az. I ZR 121-17*

### Verkauf einer Zahnarztpraxis – Wirkung des Wettbewerbsverbots im Praxisübernahmevertrag

*von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

Ein Zahnarzt, der seine Praxis verkauft, muss auch

dann eine Vertragsstrafe zahlen, wenn er entgegen des Wettbewerbsverbots im Praxiskaufvertrag einer Tätigkeit nachgeht, auch wenn diese Tätigkeit räumlich außerhalb der vertraglich vereinbarten Verbotszone liegt.

Eine Zahnärztin aus München sicherte im Praxisübernahmevertrag dem Praxisübernehmer zu, dass sie keine Tätigkeit im Umkreis von 1,5 km der veräußerten Zahnarztpraxis für die Dauer von 2 Jahren ab Veräußerung nachgehen wird. Der Verstoß wurde unter Vertragsstrafe gestellt. Die abgebende Zahnärztin eröffnete ein halbes Jahr später in einem Umkreis von 4 km von der früheren Praxis eine neue zahnärztliche Praxis. Dabei schrieb sie mehrere Patienten der früheren Zahnarztpraxis an und hat auf die Neueröffnung aufmerksam gemacht.

Das Oberlandesgericht München verurteilte die abgebende Zahnärztin zur Zahlung der Vertragsstrafe, weil das Gericht den Verstoß gegen das vereinbarte Wettbewerbsverbot gesehen hat. Zwar hat die abgebende Zahnärztin ihre neue Praxis außerhalb der vereinbarten Verbotszone eröffnet. Das Gericht stellte fest, dass es dem Praxisabgeber jedenfalls auch untersagt ist, von außerhalb in die Verbotszone einzuwirken, indem Patienten ungefragt direkt kontaktiert werden.

**Beratungshinweis für die Vertragsgestaltung:**

Es empfiehlt sich, aufgrund der neueren Entscheidung des Landgerichts München I und des Oberlandesgerichts München, Vertragsmuster bei Praxisübernahmeverträgen darauf zu überprüfen, ob die Regelung von Wettbewerbsverboten hinreichend

differenziert und bestimmt und ggf. praktisch durchsetzbar sind. Viele der bisher benutzen medizinrechtlichen Formularbücher und auch Vertragsmuster berücksichtigen die neuere Rechtsprechung nicht.

*Quellen: LG München I, Urteil vom 12.04.2017, Az. 41 O 5665/15; OLG München, Beschluss vom 20.09.2019, Az. 19 UO 1716/17*

**Das Recht auf Ausschreibung eines Sitzes des Praxisabgebers kann bei dessen Einflussnahme auf das Nachbesetzungsverfahren verloren gehen**

*von Milana Sönnichsen  
Rechtsanwältin und Fachanwältin für Medizinrecht*

Wird ein Vertragsarztsitz zur Ausschreibung durch den Praxisabgeber beantragt und der Antrag zurückgezogen, obwohl mehrere Bewerber vorhanden sind, kann darin eine unzulässige Einflussnahme des Praxisabgebers auf das Nachbesetzungsverfahren gesehen werden und das Recht auf Nachbesetzung des betreffenden Praxisabgebers als erloschen angesehen werden.

Das Bayerische Landessozialgericht und das Bundessozialgericht stellten fest, dass ein Orthopäde, der seinen Praxissitz zweimal ausschrieb und beide Male den Antrag zurückzog, obwohl bei beiden Ausschreibungen mehrere Bewerber zur Übernahme des Vertragsarztsitzes vorhanden waren, das Recht zur Nachbesetzung verlor. Dieses Erlöschen des Rechts zur Nachbesetzung begründeten die Gerichte damit, dass der Praxisabgeber seinen Antrag auf Nachbesetzung zweimal nur deswegen zurückzog, um Einflussnahme auf das Nachbesetzungsverfah-

ren dergestalt auszuüben, dass nur sein Wunschkandidat zum Zuge kommt. Dies ist sozialrechtlich nicht zulässig und führt zum Erlöschen des Rechts auf Nachbesetzung, so das Bundessozialgericht.

*Quellen: Bay. LSG, Urteil vom 22.03.2017, Az. L 12 KA 77/16 ZVW; BSG, Urteil vom 23.03.2016, Az. B 6 KA 9/15 R*

## Telemedizin

*von Jessica Welter  
Rechtsanwältin*

Telemedizin d.h. die ärztliche Leistungserbringung in den Formen der Fernberatung und Fernbehandlung ist ein zurzeit viel diskutiertes Thema.

Der 121. Deutsche Ärztetag hat die Neuregelung des § 7 Abs. 4 Musterberufsordnung Ärzte beschlossen, wonach die Behandlung im Einzelfall ohne unmittelbaren Patientenkontakt zuzulassen ist.

Bis zu dieser Beschlussfassung war eine solche Art der Patientenbehandlung nicht zulässig. So musste immer ein Patientenkontakt während der Behandlung stattfinden, es sei denn, es wurden allgemeine medizinische Fragen ohne Bezug auf einen bestimmten Patienten erläutert. Die Landesärztekammern müssen diese Neuregelung nun in ihr Landesrecht und damit in die jeweilige Berufsordnung übertragen. Sobald dies geschehen ist – so z.B. schon in Sachsen – ist auch bei einem Erstkontakt ohne persönliche Anwesenheit des Patienten eine ärztliche Einschätzung der Krankheitssituation berufsrechtlich zulässig.

Die Neuregelung soll zu einer Qualitätssteigerung,

durch kurzfristige Einholung einer Zweitmeinung bzw. einer Expertenmeinung, beitragen und dem Patienten unnötige Wege und Wartezeiten ersparen. Außerdem soll ein Arzt für die Patienten besser erreichbar sein und größere Versorgungsgebiete auf dem Land abdecken.

Als nachteilhaft werden der hohe technische bzw. hohe Kostenaufwand, die Gefahr des Datenmissbrauchs als auch das Fehlen des persönlichen Arzt-Patienten-Austausches mit den damit verbundenen haftungsrechtlichen Risiken des Übersehens bzw. Überhörens gesehen. Trotz dieser Neuregelung bleibt die ärztliche Beratung und Behandlung im persönlichen Kontakt zwischen Arzt und Patient an erster Stelle. Die digitalen Techniken sollen lediglich die ärztliche Tätigkeit unterstützen.

Auch bei der telemedizinischen Behandlung gilt der Facharztstandard. Zudem haftet der behandelnde Arzt unmittelbar gegenüber dem Patienten aus dem Behandlungsvertrag. Der Patient muss über die Art und Weise der Fernbehandlung insbesondere über deren Risiken informiert werden. Es obliegt jedem Arzt selbst zu entscheiden, ob er Telemedizin anbietet oder nicht.

Zuletzt ist noch darauf hinzuweisen, dass durch die Neuregelung dieser Vorschrift keinesfalls ein eigenständiger Versorgungsbereich, z.B. durch die Schaffung einer telemedizinischen Primärversorgung, geschaffen werden soll. Auch die Fernberatung/Fernbehandlung bleibt an die Niederlassung in eigener Praxis gebunden.

In diesem Zusammenhang hat sich auch der 121.

Newsletter Medizinrecht 01/2019

---

Deutsche Ärztag gegen eine Art medizinisches Versorgungszentrum für Fernbehandlungen ausgesprochen.

*Quelle: Kalb, Peter: Gesundheitsrecht 8/2018, Seite 481 bis 488*

Mit freundlichen Grüßen



Joachim Messner, Milana Sönnichsen und Jessica Welter