

Zahntechnische Eigenlabore in zahnärztlichen medizinischen Versorgungszentren

Handwerks-, berufs- und wettbewerbsrechtliche Grenzen

Rechtsgutachten

erstattet im Auftrag des Arbeitgeberverbandes Zahntechnik e.V.

von

Prof. Dr. Steffen Detterbeck

Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht
Philipps-Universität Marburg
Richter am Hessischen Staatsgerichtshof

und

Prof. Dr. Wolfgang Voit

Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Zivilprozessrecht
Sprecher der Forschungsstelle Pharmarecht
Philipps-Universität Marburg

Mai 2020

Vorwort

Das Rechtsgutachten knüpft an die als Buch veröffentlichte Abhandlung des Erstautors „Das zahnärztliche Praxislabor“ aus dem Jahr 2016 an. Das Gutachten beschränkt sich nicht auf die zwischenzeitlich eingetretenen Änderungen der Sach- und Rechtslage wie die Neuregelung der zahnärztlichen Ausbildung in der zum 1.10.2021 in Kraft tretenden neuen Approbationsordnung für Zahnärzte. Im Vordergrund stehen vielmehr die zahnärztlichen medizinischen Versorgungszentren. Sie sind zahnärztliche geleitete Einrichtungen, in denen zumeist eine größere Anzahl von Zahnärzten als Angestellte oder Vertragsärzte tätig ist. Diesen Versorgungszentren obliegt neben den Zahnarztpraxen und Zahnkliniken die zahnmedizinische Patientenversorgung. Häufig ist den Versorgungszentren ein zahnmedizinisches Labor an- oder eingegliedert, in dem die zahntechnischen Produkte hergestellt werden, die für die Patientenbehandlung benötigt werden. Schon allein durch ihre Größe und die dadurch bedingten Fallzahlen stellen die zahnärztlichen medizinischen Versorgungszentren eine erhebliche Konkurrenz für die Zahnarztpraxen und die gewerblichen Dentallabore dar.

Die zahnärztlichen medizinischen Versorgungszentren werden von verschiedener Seite zunehmend kritisch gesehen. Denn diese Versorgungszentren werden nicht nur von Zahnärzten gegründet und dann im Regelfall in der Rechtsform der GmbH betrieben. Auch kapitalstarke Aktiengesellschaften nutzen die Möglichkeit, mittels der von ihnen betriebenen Krankenhäuser zahnärztliche medizinische Versorgungszentren zu errichten oder zu übernehmen. Dieser Zugriff kapitalstarker privater Investoren auf den lukrativen zahnmedizinischen Gesundheitsmarkt befeuert die Kritik, die schon vorher an den zahnärztlichen medizinischen Versorgungszentren geübt wurde. Der zentrale Vorwurf lautet, die Versorgungszentren handelten primär gewinnorientiert. Das Patientenwohl stehe nicht im Vordergrund der Entscheidungen. Das aber verstoße gegen die zahnärztliche Grundpflicht, ausschließlich zum Patientenwohl zu handeln.

Ein nicht unwesentlicher Aspekt in dieser Diskussion ist das zahnärztliche medizinische Versorgungszentrum mit angeschlossenem zahntechnischen Eigenlabor. Wenn, so die Befürchtung, ein Versorgungszentrum über ein zahntechnisches Eigenlabor verfüge, sei die Gefahr naheliegend, dass die im Versorgungszentrum tätigen Zahnärzte ihre Entscheidung, welche Inlays, Kronen oder sonstigen zahntechnischen Produkte für die Patienten verwendet und woher sie bezogen werden, auch unter dem Gesichtspunkt des wirtschaftlichen Vorteils des hauseigenen Labors und damit des Versorgungszentrums trafen.

Der Betrieb zahnärztlicher Eigenlabore durch zahnärztliche medizinische Versorgungszentren weist im Vergleich zum Betrieb durch zahnärztliche Einzelpraxen handwerks-, berufs- und wettbewerbsrechtliche Besonderheiten auf, die in der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur bislang noch nicht näher gewürdigt worden sind.

Hauptverantwortlich für die handwerksrechtlichen Teile B und C des Gutachtens ist Steffen Detterbeck, die Hauptverantwortung für die berufs- und wettbewerbsrechtlichen Teile D und E liegt bei Wolfgang Voit. Beide Autoren haben sich eng miteinander abgestimmt und tragen gemeinsam die Verantwortung für das gesamte Gutachten.

Marburg, im Mai 2020

Steffen Detterbeck

Wolfgang Voit

Inhaltsverzeichnis

- A. Einleitung und Problemstellung
- B. Die Herstellung zahntechnischer Produkte als freiberufliche zahnärztliche Tätigkeit
 - I. Beurteilung nach Maßgabe der Approbationsordnung für Zahnärzte 1955
 - II. Beurteilung nach Maßgabe der Approbationsordnung für Zahnärzte 2019
 - III. Konsequenzen der weitgehenden Eliminierung der Zahntechnik aus der zahnärztlichen Ausbildung und Prüfung
 - IV. Zusätzliche Voraussetzungen für die Qualifizierung der Herstellung zahntechnischer Produkte als zahnärztliche Tätigkeit
 - 1. Herstellung ausschließlich für den Bedarf der eigenen Patienten
 - 2. Das Erfordernis der permanenten Anleitung und Überwachung von Zahntechnikern durch den Zahnarzt
 - V. Bedeutung für die zahnärztlichen medizinischen Versorgungszentren
 - 1. Erscheinungsformen
 - 2. Herstellung zahntechnischer Produkte im ZMVZ
- C. Handwerksrechtliche Beurteilung
 - I. Ausübung des grundsätzlich eintragungspflichtigen Zahntechnikerhandwerks
 - II. Keine Handwerksrolleneintragung des Zahnarztes aufgrund der zahnmedizinischen Ausbildung oder der zahnärztlichen Tätigkeit
 - 1. Keine Eintragung gem. § 7 Abs. 2 HwO
 - 2. Keine Eintragung gem. § 7 Abs. 3 i.V.m. § 8 HwO
 - III. Eintragungsfreier handwerklicher Hilfsbetrieb nach § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO
 - 1. Die höchstrichterliche Rechtsprechung insbesondere zum Erfordernis des fehlenden Marktzutritts des Hilfsbetriebes
 - 2. Konsequenzen der höchstrichterlichen Rechtsprechung für die verschiedenen Erscheinungsformen von Praxislaboren
 - 3. Ablehnung der höchstrichterlichen Rechtsprechung
 - a) Untauglichkeit des Unmittelbarkeitskriteriums

- b) Teleologische Reduzierung des § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO im Falle des Zahntechnikerhandwerks
 - c) Das Kriterium der Unselbständigkeit eines Hilfsbetriebes
 - IV. Praxislabor und unerheblicher handwerklicher Nebenbetrieb nach § 3 Abs. 1 u. Abs. 2 i. V. m. § 2 Nr. 3 HwO
 - V. Ergebnis
- D. Berufsrechtliche Bewertung
 - I. Allgemeine Grundsätze
 - II. Anwendung auf das Eigenlabor
 - III. Besonderheiten der Praxislaborgemeinschaften
 - IV. Zahnmedizinisches Versorgungszentrum
 - 1. Dentallabore mit eigener Rechtsträgerschaft
 - 2. Dentallabore in der Trägerschaft der Trägergesellschaft des zahnmedizinischen Versorgungszentrums
 - V. Berufsrechtliche Gebundenheit der zahnmedizinischen Versorgungszentren
 - 1. Gesetzgeberische Bestrebungen zur Ausweitung des Berufsrechts auf Berufsausübungsgemeinschaften
 - 2. Einwirkungsverpflichtung des kammerzugehörigen Berufsträgers
- E. Wettbewerbsrechtliche Beurteilung
 - I. Anwendbarkeit des Wettbewerbsrechts
 - II. Grundlagen des wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruchs
 - III. Handwerksrecht als Marktverhaltensregel i.S.d. § 3a UWG
 - IV. Unterlassungsansprüche gegen den Teilnehmer an einem Rechtsbruch
 - V. Berufsrecht als Marktverhaltensregelung i.S.d. § 3a UWG
 - 1. Berufsrecht als gesetzliche Vorschrift i.S.d. § 3a UWG
 - 2. Einordnung als Marktverhaltensregel
 - 3. Adressat des Berufsrechts
 - a) Ansprüche gegen Berufsträger mit Leitungsaufgaben
 - b) Ansprüche gegen die Trägergesellschaft als Anstifterin oder Gehilfin
- F. Ergebnisse

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. E.	am Ende
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BR-Drs.	Bundesrats-Drucksache
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfG(K)	Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BZB	Bayerisches Zahnärzteblatt (Zeitschrift)
DZW	Die Zahnarztwoche (Zeitschrift)
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
GewArch	Gewerbearchiv (Zeitschrift)
GKV	Gesetzliche Krankenversicherung
GOZ	Gebührenordnung für Zahnärzte
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
HS	Halbsatz
HwO	Handwerksordnung
MedR	Medizinrecht (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungsreport (Zeitschrift)
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	NVwZ-Rechtsprechungsreport (Zeitschrift)
NZB	Niedersächsisches Zahnärzteblatt
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
SGB V	Sozialgesetzbuch V
Sp.	Spalte

StGB	Strafgesetzbuch
VG	Verwaltungsgericht
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VGH	Verwaltungsgerichtshof
WiVerw	Wirtschaft und Verwaltung (Zeitschrift)
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Zeitschrift)
ZApprO	Approbationsordnung für Zahnärzte
ZHG	Gesetz über die Ausübung der Zahnheilkunde
ZÄMBO	Musterberufsordnung für Zahnärzte
ZM	Zahnärztliche Mitteilungen (Zeitschrift)
ZMVZ	Zahnärztliches medizinisches Versorgungszentrum

Hinsichtlich der übrigen Abkürzungen wird verwiesen auf *Hildebert Kirchner*,
Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 9. Aufl. 2018.

A. Einleitung und Problemstellung

Seit Jahrzehnten wird darüber gestritten, unter welchen Voraussetzungen ein Zahnarzt ein zahntechnisches Labor betreiben darf, das sich in der Arztpraxis oder deren Nähe befindet. Die sich in diesem Zusammenhang stellenden Rechtsfragen wurden zuletzt im Jahr 2016 gutachterlich gewürdigt¹ und in zwei hierauf aufbauenden Abhandlungen erörtert.² Der in diesem Zusammenhang gebräuchliche Terminus „zahnärztliches Praxislabor“ oder „Eigenlabor“ bezieht sich auf eine Vielzahl von unterschiedlichen Erscheinungsformen. Diese weisen zwar in tatsächlicher wie auch rechtlicher Hinsicht einige Gemeinsamkeiten auf. Allerdings bestehen auch konstruktive Unterschiede, die sich auf die rechtliche Bewertung auswirken. Eine Erscheinungsform des zahnärztlichen Praxislabors ist in den letzten Jahren verstärkt ins Blickfeld geraten: Personen- oder Kapitalgesellschaften gründen ein zahnärztliches medizinisches Versorgungszentrum (ZMVZ), in dem mehrere Zahnärzte tätig sind. Diesem ZMVZ ein- oder angegliedert ist ein zahntechnisches Labor, in dem die zahntechnischen Produkte hergestellt werden, die von den im ZMVZ tätigen Zahnärzten benötigt werden.

Diese Konstruktion unterscheidet sich von den auch heute noch weitverbreiteten Einpersonenzahnarztpraxen mit Eigenlabor dadurch, dass die von den Zahnärzten und dem Eigenlabor erbrachten Leistungen den Betreibergesellschaften des ZMVZ rechtlich zugerechnet werden. Zwar kann ein ZMVZ auch von einem einzelnen Zahnarzt gegründet werden. Seit dem 1.1.2012 dürfen neugegründete ZMVZ aber nicht mehr von natürlichen Personen betrieben werden. Betrieben werden dürfen ZMVZ nur noch in den in § 95 Abs. 1a S. 2 SGB V genannten Rechtsformen. Ganz im Vordergrund steht die GmbH. Auch Gesellschaften bürgerlichen Rechts (GbR) und Partnerschaftsgesellschaften sind anzutreffen. Schon allein durch ihre Größe und die dadurch bedingten Patientenfallzahlen stellen diese ZMVZ eine erhebliche Konkurrenz für die Einzelpraxen und für die gewerblichen Dentallabore, die keiner Zahnarztpraxis angegliedert sind, dar.

Höchstrichterliche Rechtsprechung zum Betrieb von Eigenlaboren in ZMVZ gibt es noch nicht. Die sich in diesem Zusammenhang stellenden Rechtsfragen wurden insoweit ersichtlich auch noch nicht rechtsgutachterlich gewürdigt. Die mittlerweile mehr als vierzig Jahre alte

¹ Detterbeck/Plagemann, Das zahnärztliche Praxislabor, 2016 (Rechtsgutachten erstattet im Auftrag des Arbeitgeberverbandes Zahntechnik e. V.), online verfügbar.

² Detterbeck, Das zahnärztliche Praxislabor, 2016; ders., WiVerw 2017, 153 ff.

höchstrichterliche Rechtsprechung des BVerwG und BGH, auf die auch heute noch stereotyp und undifferenziert verwiesen wird, betrifft ausschließlich den Betrieb von Eigenlaboren in Einpersonenzahnarztpraxen. Gleiches gilt zum größten Teil für die Literatur. Auf die Besonderheiten von Eigenlaboren durch Praxisgesellschaften wird, wenn überhaupt, nur am Rande eingegangen.³ Zu der in diesem Zusammenhang gehörenden Spezialthematik zahntechnischer Eigenlabore in ZMVZ gibt es zwar verschiedene kontroverse Stellungnahmen, die allerdings nicht alle der juristischen Fachliteratur zuzurechnen sind.⁴ Die Argumentation ist zudem sehr pauschal und cursorisch. Eine vertiefte Auseinandersetzung mit den sich stellenden Rechtsfragen erfolgt nicht.

Die rechtliche Problematik von Eigenlaboren in ZMVZ erschließt sich nur vor dem Hintergrund der Diskussion um die Frage der grundsätzlichen Zulässigkeit von zahnärztlichen Eigenlaboren. Die in diesem Zusammenhang auftretenden rechtlichen Aspekte werden deshalb nochmals in konzentrierter Form aufbereitet. Dabei wird zum einen auf die Neuregelung der zahnärztlichen Ausbildung durch die Approbationsordnung für Zahnärzte (ZApprO) vom 8.7.2019,⁵ die nach Art. 2 der entsprechenden Neuregelungsverordnung am 1.10.2021⁶ in Kraft tritt, und die sich hieraus ergebenden Konsequenzen für den Betrieb zahnärztlicher Eigenlabore eingegangen. Zum anderen wird besonders auf diejenigen Aspekte eingegangen, die auch speziell den Betrieb von Eigenlaboren in ZMVZ betreffen.

B. Die Herstellung zahntechnischer Produkte als freiberufliche zahnärztliche Tätigkeit

I. Beurteilung nach Maßgabe der Approbationsordnung für Zahnärzte 1955

³ Vgl. *Detterbeck* (Fn.2), S. 18, 49, 61 f.; *ders.*, WiVerw 2017, 154, 161, 166.

⁴ Für die Gleichbehandlung von Eigenlaboren in Einzelpraxen und ZMVZ und damit auch für die prinzipielle Nichtgeltung der HwO: *Frigger*, in: Orłowski/Remmert, GKV-Kommentar SGB V (Stand: Dezember 2019), § 88 Rn. 18; *Bischoff*, Praxislabor in einem Z-MVZ – ja oder nein?, DZW 12/2017, 29; *Reimer*, Laborleistungen von Zahnarzt-MVZ werden in Frage gestellt – Mitteilungen des zukünftigen Abrechnungsausschusses durch die KVZ Nordrhein, abrufbar unter: <https://ppp-rae.de/news/beitrag-vom-27-07-2018-laborleistungen-von-zahnarzt-mvz-werden-in-frage-gestellt-mitteilung-des-zukuenftigen-abrechnungsausschlusses-durch-die-kzv-nordrhein/>; für die generelle Unzulässigkeit von Praxislaboren in ZMVZ, wenn diese von einer GmbH geführt werden oder wenn in den ZMVZ ausschließlich angestellte Zahnärzte tätig sind: *Niggehoff*, in: Sodan, Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018, § 18 Rn. 113; *ders.*, in: Festschrift 20 Jahre Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht im DAV, 2018, S. 293 f. (zur ZMVZ-GmbH).

⁵ Art. 1 der Verordnung zur Neuregelung der zahnärztlichen Ausbildung vom 8.7.2019, BGBl. 2019-I, S. 933.

⁶ Dieser Art. 2 wird durch Art. 18 des noch nicht verabschiedeten Gesetzes zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Bedeutung – Kabinettsbeschluss vom 29.04.2020 – geändert: Das ursprüngliche Datum des 1.10.2020 wird durch den 1.10.2021 ersetzt.

Die Herstellung zahntechnischer Produkte ist nach Maßgabe der verschiedenen einschlägigen Rechtsvorschriften, nach denen sich das zahnärztliche Berufsbild bestimmt, jedenfalls bis zum 30.9.2021, auch Teil der freiberuflichen zahnärztlichen Tätigkeit. Allerdings gilt dies nur, wenn bestimmte Anforderungen, auf die im folgenden noch näher einzugehen ist, erfüllt werden. Ist dies der Fall, unterliegt die Anfertigung zahntechnischer Produkte durch den Zahnarzt nicht den Restriktionen der HwO.⁷

Zwar definiert § 1 Abs. 3 u. 7 ZHG die Ausübung des zahnärztlichen Berufs als die Ausübung von Zahnheilkunde. Hierzu gehört unstreitig auch die Eingliederung zahntechnischer Produkte in den Mund des Patienten⁸ zur Behandlung von Zahn-, Mund- und Kieferkrankheiten, wozu nicht nur die Behandlung schadhafter Zähne, sondern auch der Ersatz fehlender Zähne gehören. Die Herstellung zahntechnischer Produkte durch Zahnärzte ist dagegen keine zahnärztliche Heilbehandlung.⁹ Das ZHG definiert das zahnärztliche Berufsbild jedoch nicht abschließend. Zu berücksichtigen sind auch andere Rechtsvorschriften, die den Beruf des Zahnarztes prägen. Hierzu gehören insbesondere die Approbationsordnung für Zahnärzte und Berufsordnungen der Zahnärztekammern, die größtenteils mit der Musterberufsordnung der Bundeszahnärztekammer (ZÄMBO)¹⁰ wörtlich übereinstimmen.

Nach der bis zum 30.9.2021 geltenden ZApprO ist die Herstellung zahntechnischer Produkte ein nicht unwesentlicher Teil der zahnärztlichen Ausbildung. Einschlägig sind folgende Vorschriften:

- § 26 Abs. 4 lit. b: regelmäßige und erfolgreiche Teilnahme an zwei Phantomkursen der Zahnersatzkunde.
- § 28 Abs. 1 u. Abs. 5: Ausführung von mindestens vier Phantomarbeiten sowie Nachweis gründlicher Kenntnisse der Werkstoffe und der Herstellungsmethoden des Zahnersatzes in einer mündlichen Prüfung.
- § 40 Abs. 1 und § 50: Nachweis theoretischer Kenntnisse über Planung und Ausführung von Behandlungsmaßnahmen auf dem Gebiet der Zahnersatzkunde sowie Anfertigung und

⁷ Hierzu im einzelnen *Detterbeck* (Fn.2), S. 21 ff.; *ders.*, WiVerw 2017, 155 ff.

⁸ Dies ist die vom BSG als Versorgung mit Zahnersatz bezeichnete zahnärztliche Behandlung, BSGE 37, 74 (75).

⁹ BVerwGE 58, 93 (95) zur Anfertigung von Zahnprothesen; BGHZ 63, 306 (310 f.) mit abzulehnender Ausnahme für die Herstellung von Zahnkronen in Sonderfällen; a. A. *Badura*, ZM 1978, 600, 2. Spalte oben.

¹⁰ Stand: 16.11.2019 – abrufbar im Internet.

Eingliederung sowohl herausnehmbaren als auch festsitzenden Zahnersatzes in einer in der Regel zehntägigen Abschlussprüfung.

Diese Vorschriften werden ergänzt durch die Studienordnungen der humanmedizinischen Fakultäten und Fachbereiche für den Studiengang Zahnmedizin, in denen die Inhalte der zahntechnischen Ausbildung und die zu absolvierenden Prüfungen aufgelistet sind.¹¹

Setzt ein Zahnarzt diese im Studium erworbenen zahntechnischen Kenntnisse und Fertigkeiten im Rahmen seiner zahnärztlichen Tätigkeit ein, übt er nicht das Handwerk des Zahntechnikers aus, sondern wird als Zahnarzt tätig.¹² Hieran knüpfen auch die als Satzungen erlassenen Berufsordnungen der Zahnärztekammern an. Sie definieren übereinstimmend mit § 1 Abs. 2 ZÄMBO die zahnärztliche Berufsausübung als „jede Tätigkeit eines Zahnarztes [...], bei der zahnärztliche Fachkenntnisse eingesetzt oder mit verwendet werden können. Dies können neben kurativen Tätigkeiten auch nicht kurative Tätigkeiten sein.“ Die in § 11 ZÄMBO ausdrücklich formulierte zahnärztliche Berechtigung, im Rahmen der Zahnarztpraxis ein zahntechnisches Labor zu betreiben, hat deshalb nur eine klarstellende Funktion. Wenn es sich bei der Tätigkeit im zahntechnischen Praxislabor um zahnärztliche Tätigkeit handelt, dürften die Zahnärzte ein zahnärztliches Praxislabor auch ohne ausdrückliche Erlaubnis in den gleichlautenden Berufsordnungen der Zahnärztekammern betreiben. Umgekehrt würden die einschlägigen berufsordnungsrechtlichen Satzungsbestimmungen die den Zahnärztekammern gesetzlich eingeräumte Befugnis zur satzungsmäßigen Regelung der zahnärztlichen Berufsausübung überschreiten, wenn sie den Zahnärzten unter Missachtung höherrangiger Rechtsvorschriften Tätigkeitsbereiche eröffnen würden, die nicht mehr zum zahnärztlichen Berufsbild gehören.¹³ Im übrigen definieren § 11 ZÄMBO und die gleichlautenden Bestimmungen der Berufsordnungen der Zahnärztekammern weder den Begriff des zahntechnischen Eigen- bzw. Praxislabors noch die vom Zahnarzt zu erfüllenden Voraussetzungen, unter denen die Tätigkeiten im Praxislabor als zahnärztliche Tätigkeit zu qualifizieren sind.

II. Beurteilung nach Maßgabe der Approbationsordnung für Zahnärzte 2019

¹¹ *Detterbeck* (Fn. 2), S. 38 ff.

¹² So schon BGHZ 63, 306 (311); NJW 1980, 1337 f.; in diese Richtung auch BVerwGE 58, 93 (95 f.) – aber letztlich offen lassend (99 a. E.).

¹³ Vgl. insoweit § 9 Abs. 4 ZÄMBO.

Ziel der zum 1.10.2021 in Kraft tretenden neuen Approbationsordnung für Zahnärzte ist u. a. eine Neugewichtung der Ausbildungsinhalte. Für die zahntechnische Ausbildung formuliert die Begründung zum Entwurf der Verordnung zur Neuregelung der zahnärztlichen Ausbildung (zum Entwurf der ZApprO) nahezu wörtlich: Im Vordergrund der bis zum fünften Semester erfolgenden Ausbildung im Bereich Zahnersatz und Werkstoffkunde (Zahnkronen, Brücken und Prothesen) steht nunmehr der Lebenszyklus des (gesunden) Zahnes und der oralen Strukturen. Die zahntechnischen Lehrinhalte werden auf die für den Zahnarzt erforderlichen zahntechnischen Arbeitsweisen konzentriert. Dazu gehören insbesondere Planung, Eingliederbarkeit und Qualitätskontrolle des Zahnersatzes.¹⁴

Die handwerksmäßige Herstellung zahntechnischer Produkte wie Zahnkronen, Inlays, Brücken und Prothesen, also dem Zahntechniker-Handwerk zurechenbare Tätigkeiten, ist nicht mehr Gegenstand der zahntechnischen Ausbildung. Ganz im Vordergrund der Ausbildung und Prüfung im Bereich der Versorgung der Patienten mit zahntechnischen Produkten stehen Planung, Eingliederbarkeit und Qualitätskontrolle des Zahnersatzes. Damit konzentriert sich die zahntechnische Ausbildung auf Tätigkeiten, die zum Bereich der zahnärztlichen Heilbehandlung gehören. Kenntnisse und Fertigkeiten, die für die handwerksmäßige Herstellung zahntechnischer Produkte erforderlich sind, werden nur noch rudimentär vermittelt und geprüft. Das kommt in den einschlägigen Vorschriften der ZApprO 2019 deutlich zum Ausdruck.

- Das Praktikum der zahnmedizinischen Propädeutik weist den Schwerpunkt „dentale Technologie“ auf (ZApprO, Anl. 6). Hierauf erstreckt sich nach § 32 Abs. 1 Nr. 7 ZApprO der erste Abschnitt der zahnärztlichen Prüfung.
- Gegenstand des zweiten Abschnitts der zahnärztlichen Prüfung sind nach § 46 Abs. 1 Nr. 1 ZApprO die werkstoffkundlichen und zahntechnischen Grundlagen des vorklinischen und klinischen Studienabschnitts.
- Zur Ausbildung gehört die klinische Werkstoffkunde, ZApprO Anl. 4 Nr. 10, Anl. 8 Nr. 26; insoweit werden auch Kenntnisse vermittelt, die für die Herstellung zahntechnischer Produkte erforderlich sind.

§ 47 Abs. 5 Nr. 2b ZApprO 2019 ist kein Beleg dafür, dass die handwerksmäßige Herstellung zahntechnischer Produkte jedenfalls partiell auch künftig Gegenstand der zahnmedizinischen

¹⁴ BR-Drs. 592/17, S. 130.

Ausbildung und Prüfung ist. Zwar sieht diese Vorschrift die Anfertigung einer Krone als Prüfungsleistung im Fach Kinderzahnheilkunde vor. Allerdings werden in der Kinderzahnheilkunde lediglich konfektionierte, also maschinell vorgefertigte Stahlkronen verwendet.¹⁵ Die Anfertigung solcher Stahlkronen für die Kinderzahnheilkunde ist keine zahntechnische Tätigkeit, die dem Zahntechniker-Handwerk zugerechnet wird. Diese Stahlkronen werden von den Zahnärzten an die Erfordernisse des kindlichen Patienten unter Verwendung von zahnärztlichen Instrumenten angepasst.¹⁶ Nur hierauf bezieht sich die in § 47 Abs. 5 Nr. 2b ZApprO 2019 verwendete Formulierung „Anfertigung einer Krone in der ersten Dentition“.

Die nach § 47 Abs. 2 ZApprO in der Prüfung nachzuweisenden praktischen Fertigkeiten im Fach zahnärztliche Prothetik beziehen sich zwar auf die Versorgung der Patienten mit festsitzenden, abnehmbaren und provisorischen Prothesen. Dies betrifft indes nicht die Herstellung, sondern lediglich die Eingliederung in den Mund des Patienten. § 47 Abs. 2 S. 3 ZApprO betont, dass der Schwerpunkt auf den zahnärztlichen Behandlungsschritten liegt. Auch im dritten Abschnitt der zahnärztlichen Prüfung erstreckt sich nach § 64 Abs. 2 ZApprO die praktische Prüfung im Fach zahnärztliche Prothetik lediglich auf die Eingliederung verschiedener Formen des Zahnersatzes, nicht aber auf dessen Herstellung.

Ausbildung und Prüfung erstrecken sich zwar auf verschiedene Kenntnisse und Fertigkeiten, die auch Voraussetzung für eine fachgerechte Herstellung zahntechnischer Produkte sind, wie die in § 46 Abs. 1 Nr. 1 ZApprO genannten werkstoffkundlichen und zahntechnischen Grundlagen, die klinische Werkstoffkunde in § 72 Abs. 1 Nr. 4 ZApprO, die in Anl. 1 Nr. 1 u. 2 genannten Praktika in Physik und Chemie, die in Anl. 4 Nr. 10 genannte klinische Werkstoffkunde, das in Anl. 6 Nr. 10 genannte Praktikum mit Schwerpunkt dentale Technologie sowie die in Anl. 8 Nr. 26 genannte klinische Werkstoffkunde. Die für die Herstellung von zahntechnischen Produkten wesentlichen Kenntnisse und Fertigkeiten werden aber nicht einmal ansatzweise vermittelt und abgeprüft. Dadurch unterscheidet sich die ZApprO 2019 grundlegend von der ZApprO 1955, die als Prüfungsleistungen den Nachweis der für die Herstellung von Zahnersatz erforderlichen Kenntnisse sowie vor allem die Anfertigung von (herausnehmbarem und festsitzendem) Zahnersatz vorsah, § 28 Abs. 1 u. 5, § 40 Abs. 1 Ziff. X, § 50 ZApprO 1955.

¹⁵ Dazu im einzelnen *Splieht*, NZB, 2018, Nr. 1, S. 14 ff.

¹⁶ *Splieht*, a.a.O., S. 16.

Blieb die zahntechnische Ausbildung schon unter der Geltung der ZApprO 1955 deutlich hinter der handwerklichen Ausbildung zum Zahntechniker zurück,¹⁷ so ist die nunmehrige zahntechnische Ausbildung im Studienfach Zahnmedizin nicht einmal mehr ansatzweise mit der handwerklichen Ausbildung zum Zahntechniker vergleichbar. Diese Beschränkung der zahnmedizinischen Ausbildung liegt in der Konsequenz der Konzentration der neuen ZApprO auf die im Zentrum der zahnärztlichen Tätigkeit stehende Heilbehandlung. Sie trägt auch der schon vorher geläufigen Unterscheidung zwischen der schwerpunktmäßig zahnärztlichen Tätigkeit, die in der Heilbehandlung besteht, und der schwerpunktmäßig handwerklichen Tätigkeit der Zahntechniker, die in der Herstellung von zahntechnischen Produkten liegt und nicht notwendiger Bestandteil der zahnärztlichen Tätigkeit ist, Rechnung.

III. Konsequenzen der weitgehenden Eliminierung der Zahntechnik aus der zahnärztlichen Ausbildung und Prüfung

Stellt man ausschließlich auf die ZApprO 2019 und die künftigen universitären Ausbildungs- und Prüfungsordnungen ab, die nach den §§ 3 ff. ZApprO die Vorgaben der neuen ZApprO umsetzen müssen, gehört die Herstellung zahntechnischer Produkte nicht mehr zum zahnärztlichen Berufsbild und kann deshalb nicht mehr als auch zahnärztliche Tätigkeit qualifiziert werden. Vielmehr handelt es sich insoweit um ausschließlich handwerkliche Tätigkeit, für die die Vorgaben der HwO gelten. Würde man dies unter Hinweis darauf, dass sich die zahnmedizinische Ausbildung noch auf, wenn auch nur noch rudimentäre, Teilaspekte der Herstellung von zahntechnischen Produkten erstreckt, anders sehen, müsste z.B. die Herstellung von chirurgischen Implantaten, die zum Berufsbild der Chirurgiemechaniker (HwO, Anl. A Nr. 14) gehört, auch zum Berufsbild der Chirurgen gehören, die Herstellung von orthopädischen Prothesen und von orthopädischen Schuhen, die zum Berufsbild der Orthopädietechniker (HwO, Anl. A Nr. 35) und der Orthopädieschuhmacher (HwO, Anl. A Nr. 36) gehört, auch zugleich ärztliche Tätigkeiten der Chirurgen und Orthopäden sein. Dies mit der Konsequenz, dass diese Ärzte die für ihre Patienten benötigten medizintechnischen Produkte ohne Bindung an die HwO selbst anfertigen dürften. Denn die ärztliche Ausbildung in diesen Bereichen erstreckt sich auch auf Teilaspekte der genannten Handwerke, ohne dass die ärztliche Ausbildung die Herstellung dieser Produkte einschließt. Gleiches müsste dann auch für die Augenärzte gelten. Die augenärztliche Ausbildung erstreckt sich auf einzelne Bereiche der handwerklichen

¹⁷ Vgl. hierzu BVerwGE 58, 93 (96 f.); *Detterbeck* (Fn. 2), S. 40 f.

Ausbildung zum Augenoptiker (HwO, Anl. A Nr. 33), nicht allerdings auf die Anfertigung von Brillen. Würde man die Brillenanfertigung gleichwohl auch als ärztliche Tätigkeit der Augenärzte qualifizieren, wären diese berechtigt, die für ihre Patienten benötigten Brillen selbst anzufertigen, ohne an die Vorgaben der HwO gebunden zu sein. Eine derartige Ausweitung der genannten ärztlichen Berufsbilder wurde indes, soweit ersichtlich, noch nicht vertreten. Bei den Zahnärzten kann es sich in Zukunft nicht anders verhalten.

Fraglich ist, ob in Zukunft zwischen zwei zahnärztlichen Berufsbildern unterschieden werden muss: Einem weiten, das auch die Herstellung zahntechnischer Produkte einschließt und nur noch für diejenigen Zahnärzte gilt, die nach Maßgabe der ZApprO 1955 ausgebildet worden sind, und einem engeren, das die Herstellung zahntechnischer Produkte nicht mehr erfasst und für alle Zahnärzte maßgeblich ist, die nach Maßgabe der ZApprO 2019 ausgebildet werden. Das BVerwG stellt bei der Bestimmung des zahnärztlichen Berufsbildes in dem hier interessierenden Zusammenhang (Erstreckung auf die Herstellung zahntechnischer Produkte) auf die aktuell geltenden zahnärztlichen Ausbildungs- und Prüfungsbestimmungen ab.¹⁸ Danach kann es nur ein zahnärztliches Berufsbild geben, das sich nach den aktuell anwendbaren Ausbildungs- und Prüfungsvorschriften richtet.

Allerdings hat sich das BVerwG speziell zur Problematik des Wandels des zahnärztlichen Berufsbildes nicht geäußert. Vor allem aber ist es aus Gründen des rechtsstaatlich gebotenen Vertrauens- und Bestandsschutzes unabdingbar, bei denjenigen Zahnärzten, die nach Maßgabe des bisherigen Rechts ausgebildet und geprüft worden sind, nicht auf das aktuelle Berufsbild abzustellen, sondern auf dasjenige, das im Zeitpunkt ihrer beruflichen Tätigkeit maßgeblich war. Das Vertrauen in die Maßgeblichkeit des bisherigen Berufsbildes ist indes nur soweit schutzwürdig, wie es auch betätigt wurde. Soweit dies nicht geschehen ist, ist die Entscheidung des Normgebers maßgeblich, wonach die Herstellung zahntechnischer Produkte nicht mehr zum zahnärztlichen Berufsbild gehört. Dies hat folgende Konsequenzen:

- Zahnärzte, die nach Maßgabe der ZApprO 2019 ausgebildet werden, sind nicht berechtigt, in ihrer Praxis oder in einem ihrer Praxis angegliederten Eigenlabor unter Freistellung der handwerksrechtlichen Vorgaben zahntechnische Produkte herzustellen.
- Zahnärzte, die nach Maßgabe der ZApprO 2019 ausgebildet werden, dürfen in ihrer Praxis oder in einem ihrer Praxis angegliederten Eigenlabor keine Zahnärzte anstellen, die nach

¹⁸ BVerwGE 58, 93 (95 a. E.).

Maßgabe der ZApprO 1955 ausgebildet worden sind, und mittels dieser Zahnärzte zahntechnische Produkte unter Freistellung von den Anforderungen der HwO herstellen. Denn maßgeblich für das zahnärztliche Berufsbild, dem der Inhaber der Zahnarztpraxis unterliegt, sind die aktuellen und speziell für diesen geltenden berufsbildprägenden Vorschriften.

- Zahnärzte, die nach Maßgabe der ZApprO 1955 ausgebildet worden sind und bereits ein zahnärztliches Eigenlabor betrieben haben, ohne an die HwO gebunden zu sein, dürfen dieses Eigenlabor auch in Zukunft unter Freistellung von den handwerksrechtlichen Vorgaben betreiben. Sie dürfen auch einen nach der ZApprO 1955 ausgebildeten Zahnarzt einstellen und durch diesen das Eigenlabor führen, um von der HwO freigestellt zu sein.
- Zahnärzte, die nach Maßgabe der ZApprO 1955 ausgebildet worden sind und bislang noch kein zahnärztliches Eigenlabor betrieben haben, unterliegen den handwerksrechtlichen Vorgaben, wenn sie nunmehr in ihrer Praxis oder in einem angegliederten Eigenlabor Zahnersatz herstellen.

Diese Differenzierungen verstoßen weder gegen das Grundrecht der zahnärztlichen Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG noch gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Für die Ungleichbehandlung und die damit verbundenen Eingriffe in die Berufsfreiheit gibt es einen hinreichend gewichtigen Grund: Die Änderung der zahnärztlichen Berufsausbildung und die damit verbundene Entscheidung des Normgebers für ein gewandeltes zahnärztliches Berufsbild, das nicht nur für die künftigen Zahnärzte, sondern unter bestimmten Voraussetzungen auch für die bereits praktizierenden Zahnärzte maßgeblich ist.

An diesen Differenzierungen würde sich nichts ändern, wenn die Berufsordnungen der Zahnärztekammern auch in Zukunft den Betrieb von zahnärztlichen Eigenlaboren pauschal wie im aktuellen § 11 Abs. 2 ZÄMBO zuließen. Denn zum einen enthalten die einschlägigen berufsordnungsrechtlichen Vorschriften auch zum jetzigen Zeitpunkt keine näheren rechtlichen Maßstäbe für den Betrieb eines zahnärztlichen Eigenlabors; vielmehr sind sie nur deklaratorischer Natur und gestatten nichts, was nach Maßgabe des ansonsten einschlägigen Rechts unzulässig wäre. Zum anderen wäre das kammerrechtliche Berufsordnungsrecht als bloßes Satzungsrecht gegenüber dem Bundesverordnungsrecht der ZApprO sowie dem handwerksrechtlichen formellen Gesetzesrecht nachrangig.

IV. Zusätzliche Voraussetzungen für die Qualifizierung der Herstellung zahntechnischer Produkte als zahnärztliche Tätigkeit

Die Herstellung zahntechnischer Produkte durch Zahnärzte in ihrer Praxis oder einem angegliederten Eigenlabor kann nur als zahnärztliche Tätigkeit qualifiziert werden, die von den Anforderungen der HwO freigestellt ist, wenn diese Tätigkeit noch zum zahnärztlichen Berufsbild gehört¹⁹ und wenn zusätzlich kumulativ die beiden folgenden Voraussetzungen erfüllt sind.

1. Herstellung ausschließlich für den Bedarf der eigenen Patienten

Die Herstellung zahntechnischer Produkte darf nur dann als zahnärztliche Tätigkeit qualifiziert werden, wenn sie der Versorgung der eigenen Patienten dient.²⁰ Wird etwa ein Zahnarzt haupt- oder auch nur nebenberuflich in einem gewerblichen Dentallabor tätig, übt er das Zahntechnikerhandwerk aus. Ein Bezug zur Kerntätigkeit eines Zahnarztes – Ausübung der Zahnheilkunde für seine Patienten – besteht dann nicht mehr. Ebenso verhält es sich, wenn ein Zahnarzt in seiner Praxis oder seinem Praxislabor zahntechnische Produkte für ein gewerbliches Dentallabor und damit im Ergebnis für die Patienten anderer Zahnärzte anfertigt. Auch dann weist diese Tätigkeit keinen Bezug zur Heiltätigkeit dieses Arztes auf – mit der Konsequenz, dass es sich insoweit um die Ausübung des Zahntechnikerhandwerks handelt. Konsequenterweise gilt dies auch, wenn der Zahnarzt in seiner Praxis oder seinem Praxislabor die zahntechnischen Produkte unmittelbar für andere Zahnärzte und deren Patienten herstellt. Auch dies ist keine freiberufliche zahnärztliche Tätigkeit, sondern Ausübung des Zahntechnikerhandwerks.²¹ Zu betonen ist, dass diese Konsequenz schon dann gilt, wenn auch nur teilweise oder in einem geringen Umfang für Fremde gearbeitet wird.²²

Betreiben verschiedene Zahnärzte im Rahmen einer Praxisgemeinschaft ein gemeinsames Praxislabor – die Patientenbehandlung erfolgt dagegen im eigenen Namen und auf eigene Rechnung –, werden die in diesem Labor beschäftigten Zahntechniker nur dann für die Patienten nur eines dieser Zahnärzte tätig, wenn durch geeignete organisatorische Maßnahmen eine individuelle Zurechenbarkeit der Tätigkeit des einzelnen Zahntechnikers zu

¹⁹ Im einzelnen B III.

²⁰ Ebenso bereits *Badura*, ZM 1978, 601; *Pohl*, ZM 1977, 714.

²¹ OVG Münster GewArch 1966, 15; OLG Oldenburg ZM 1977, 1062; *Badura*, ZM 1978, 601; *Pohl*, ZM 1977, 714.

²² OLG Oldenburg ZM 1977, 1064; ausdrücklich zustimmend *Pohl*, ZM 1977, 1064.

einem ganz bestimmten Zahnarzt möglich ist.²³ Ansonsten wird im Praxislabor nicht mehr zahnärztliche Tätigkeit, sondern das Zahntechnikerhandwerk ausgeübt.

Das Erfordernis der Herstellung zahntechnischer Produkte nur für die Patienten der eigenen Zahnarztpraxis ist allerdings auch dann erfüllt, wenn der Inhaber einer Einperson Praxis einen Zahnarzt anstellt und durch diesen die zahntechnischen Produkte herstellen lässt. § 18 ZÄMBO lässt die Beschäftigung angestellter Zahnärzte zu. Der Praxisinhaber ist danach berechtigt, die seinen Patienten gegenüber bestehenden Behandlungspflichten durch angestellte Zahnärzte erbringen zu lassen. Gilt dies schon für die zahnärztliche Heilbehandlung, die dann nicht eigenhändig von Praxisinhabern durchgeführt wird, muss dies erst recht für sonstige zahnärztliche Tätigkeiten gelten, die keine Heilbehandlung sind, wie hier die Herstellung zahntechnischer Produkte durch einen Zahnarzt. Sämtliche Tätigkeiten des angestellten Zahnarztes werden dem Praxisinhaber zugerechnet. Fertigt der angestellte Zahnarzt zahntechnische Produkte sowohl für die von ihm behandelten Patienten der Praxis als auch für die vom Praxisinhaber behandelten Patienten an, war er stets für die Patienten ein und derselben Zahnarztpraxis tätig.

2. Das Erfordernis der permanenten Anleitung und Überwachung von Zahntechnikern durch den Zahnarzt

Der Zahnarzt muss die zahntechnischen Produkte für seine Patienten nicht selbst anfertigen, um von der HwO freigestellt zu bleiben. Er darf sich insbesondere ausgebildeter Zahntechniker bedienen, wie es in Praxislaboren sehr häufig der Fall ist. Bedient sich der Zahnarzt eines Zahntechnikers, handelt es sich aber nur dann um zahnärztliche Tätigkeit des Zahnarztes, wenn der Zahntechniker permanent vom Zahnarzt überwacht und ggf. angeleitet wird.²⁴

Die beiden Leitentscheidungen des BVerwG und des BGH betreffen Fälle, in denen die Zahnärzte in ihrer Praxis die zahntechnischen Produkte nicht eigenhändig, sondern durch angestellte Zahntechniker herstellen ließen.²⁵ Sowohl das BVerwG als auch der BGH gehen davon aus, dass die Herstellung zahntechnischer Produkte nicht nur dann als zahnärztliche Tätigkeit qualifiziert werden kann, wenn der Zahnarzt eigenhändig tätig wird, sondern auch,

²³ Dazu näher *Detterbeck* (Fn. 2), S. 49 ff., 60 f.; *ders.*, WiVerw 2017, 161 f., 165.

²⁴ Ebenso *Leisner*, in: *Leisner*, HwO, 2016, § 2 Rn. 7.

²⁵ BVerwGE 58, 93 (94); BGH NJW 1980, 1337.

wenn er sich eines Zahntechnikers bedient.²⁶ Nach beiden Gerichten ist es aber nur deshalb möglich, die Herstellung zahntechnischer Produkte durch den Zahnarzt – eigenhändig oder mittels Zahntechniker – in den Bereich zahnärztlicher Tätigkeit einzubeziehen, weil sich hierauf die eigenen zahntechnischen Fachkenntnisse, die dem Zahnarzt in der zahnmedizinischen Ausbildung vermittelt worden sind, erstrecken. Eine bestimmte Tätigkeit kann aber nur dann als zahnärztlich qualifiziert werden, wenn sie vom Zahnarzt eigenhändig ausgeübt oder permanent und engmaschig überwacht und angeleitet wird.²⁷ Denn nur dann ist die Tätigkeit von den Kenntnissen und Fertigkeiten des Zahnarztes geprägt. Kontrolliert der Zahnarzt seinen Zahntechniker nicht in dieser Weise, wird der Zahntechniker zwar nach wie vor für den Zahnarzt tätig und erbringt eine Leistung, die dem Zahnarzt gegenüber seinem Patienten obliegt. Der Zahntechniker ist also stets Erfüllungsgehilfe des Zahnarztes. Wird der Zahntechniker aber nicht permanent vom Zahnarzt überwacht, handelt es sich – auch aus Sicht des Patienten – nicht mehr um zahnärztliche, sondern um handwerkliche Tätigkeit.²⁸ In diesem Fall bedeutet es keinen Unterschied mehr, ob sich der Zahnarzt eines externen oder eines bei ihm angestellten Zahntechnikers bedient.

Das Erfordernis einer Anleitung und Überwachung des Zahntechnikers, der im Praxislabor tätig ist, wird zwar in der Rechtsprechung vereinzelt thematisiert.²⁹ Allerdings sind die hierbei geltenden Anforderungen nicht einmal annäherungsweise geklärt. Im Ergebnis können keine geringeren Anforderungen als im Gesundheitshandwerk gelten. An einen Zahnarzt dürfen keine geringeren Anforderungen gestellt werden als an einen Leiter eines Betriebes, in dem ein Gesundheitshandwerk, zu dem auch das Zahntechnikerhandwerk gehört, ausgeübt wird. Denn der in der Arztpraxis für den Zahnarzt tätige Zahntechniker ist weder Zahnarzt noch – von sehr seltenen Ausnahmefällen abgesehen – Zahntechnikermeister.

Bei Gesundheitshandwerken gelten für die Betriebsleiterpräsenz nach ständiger Rechtsprechung und einhelliger Auffassung in der Literatur besonders hohe Anforderungen.

²⁶ BVerwGE 58, 93 (95): „Ob hieraus allerdings gefolgert werden kann, der Zahnarzt werde, soweit er diese Arbeiten selbst ausführe oder durch einen in seiner Praxis angestellten Zahntechniker anfertigen lasse, nicht mehr als Arzt tätig ..., muss Zweifeln begegnen.“ Diese Zweifel verdichten sich dann nachfolgend zur Annahme zahnärztlicher Tätigkeit, wobei das BVerwG diese Frage aber letztlich offenlässt, BVerwGE 58, 93 (99 a.E.). Ähnliche Formulierungen finden sich in BVerwGE 58, 93 (97); BGH NJW 1980, 1338.

²⁷ Ebenso allgemein zu ärztlichen Tätigkeiten, die auf nichtärztliche Mitarbeiter delegiert werden, Bundesärztekammer u. Kassenärztliche Bundesvereinigung, Persönliche Leistungserbringung, Möglichkeiten und Grenzen der Delegation ärztlicher Leistungen, (Stand: 29.8.2008), S. 5, <http://www.bundesaerztekammer.de/richtlinien/empfehlungstellungennahmen/delegation/>.

²⁸ *Leisner* (Fn. 24), § 2 Rn. 7.

²⁹ LSG Schl.-Holst., 07.06.1994 – L 6 Ka 25/93 –, wiedergegeben von *Freund*, BZB 1996, 52 f.

Es besteht der Grundsatz der permanenten Betriebsleiterpräsenz.³⁰ Auf keinen Fall genügt es im Zahntechnikerhandwerk, wenn sich der Betriebsleiter nur etwa vier Stunden am Tag im Labor aufhält.³¹ Prinzipiell muss der Betriebsleiter ständig vor Ort sein. Deshalb ist es grundsätzlich unzulässig, dass zwei Betriebe von einem Betriebsleiter geführt werden.³²

Etwas anderes gilt allenfalls, wenn die beiden Betriebe nicht weiter als etwa 500 m entfernt liegen und der Betriebsleiter innerhalb von etwa fünf Minuten vor Ort sein kann.³³ Schon diese Ausnahme ist allerdings sehr fragwürdig. Denn hält sich der Betriebsleiter nicht nur kurzzeitig in einer Entfernung von etwa 500 m von der Produktionsstätte auf, dürfte sich seine Tätigkeit im wesentlichen auf eine bloße Kontrolle des Arbeitsergebnisses beschränken. Eine gefestigte Rechtsprechung, wonach sich die Leiter von Betrieben eines Gesundheitshandwerkes nicht unmittelbar im Betrieb aufhalten müssen, sondern die ihnen obliegende Leitungsfunktion auch an einem etwa 500 m entfernt liegenden Standort ausüben dürfen, gibt es deshalb nicht.

Übertragen auf die Überwachung und Anleitung des Zahntechnikers durch den Zahnarzt bedeutet dies: Das Praxislabor muss sich entweder in den Räumen der Zahnarztpraxis befinden oder in einem Umkreis von höchstens etwa 500 m. Zudem muss der Zahnarzt permanent innerhalb von etwa fünf Minuten im Labor vor Ort sein können.³⁴ Schon diese Vorgaben dürften verschiedene Praxislabore nicht erfüllen.³⁵

Zu diesen räumlichen und zeitlichen Anforderungen an den Zahnarzt kommen weitere hinzu. Dass sich der Zahnarzt tatsächlich in unmittelbarer Nähe des Labors aufhält oder zumindest innerhalb kürzester Zeit vor Ort sein kann, genügt nicht. Der Zahnarzt muss sich auch

³⁰ BGH GewArch 2013, 407 Rn. 16; näher *E. Zimmermann*, Die Betriebsleiterpräsenz in den Gesundheitshandwerken, 2019, S. 122 ff., 133 f.; *Detterbeck*, in: Das Deutsche Bundesrecht, HwO (Stand: Nov. 2016), § 7 Rn. 6.

³¹ VGH Bad.-Württ., 5.5.1982 – 6 S 1875/81; hierauf Bezug nehmend OLG München GewArch 1991, 352.

³² So zu anderen Gesundheitshandwerken BGH GewArch 2013, 407 Rn. 16; Schl.-Holst. OVG GewArch 1992, 278; VG Göttingen GewArch 1994, 425; *Karsten*, in: Schwannecke, HwO (Stand: 31.8.2018), § 7 Rn. 45; *Wiemers*, DVBl. 2012, 945; *Schmitz*, WiVerw 1999, 92 ff.; *Badura*, GewArch 1992, 203; vgl. auch BSG GewArch 1997, 321.

³³ Schl.-Holst. VG GewArch 2000, 426 ff.; bestätigt von BGH GewArch 2013, 407 Rn. 16, der nur eine Ausnahme zulässt, wenn sichergestellt ist, dass zu Zeiten, in denen der Betriebsleiter sich nicht in unmittelbarer Nähe des Betriebes aufhält und deshalb nicht innerhalb kürzester Zeit vor Ort sein kann, keine gesundheitsgefährdenden Tätigkeiten des Gesundheitshandwerks ausgeübt werden.

³⁴ Vgl. Bundesärztekammer u. Kassenärztliche Bundesvereinigung (Fn. 27), S. 5, wonach sich der Arzt grundsätzlich in Reichweite aufhalten muss, zumindest aber in der Lage sein muss, kurzfristig persönlich in die Praxis zu kommen.

³⁵ So verhält es sich auch im Fall des LSG Schl.-Holst., 7.6.1994 – L 6 Ka 25/93 (aufbereitet von *Freund*, BZB 1996, 52 f.): Entfernung von ca. 8 km – „die Zahnärzte suchten oft täglich das Labor auf“ (also nicht immer, sondern z. T. auch gar nicht und wenn, dann nicht im gebotenen Ausmaß).

tatsächlich um die zahntechnischen Arbeitsabläufe kümmern. Dies gilt schon für den Leiter (in der Regel ein Handwerksmeister) eines Zahntechnikerbetriebes. An den Zahnarzt sind noch strengere Anforderungen zu stellen. Denn anders als in einem zahntechnischen Handwerksbetrieb, in dem die zahntechnischen Arbeiten nicht das Ergebnis der Tätigkeit des Betriebsleiters (Meisters) sein müssen, haben der BGH und tendentiell auch das BVerwG die im Praxislabor von Zahntechnikern erbrachten Arbeiten als zahnärztliche Tätigkeit des Zahnarztes qualifiziert.³⁶ Das aber setzt voraus, dass der Zahnarzt die zahntechnischen Arbeitsvorgänge auch tatsächlich engmaschig anleitet.³⁷ Dies dürfte kaum möglich sein, wenn sich das Praxislabor nicht in den Räumen der Zahnarztpraxis befindet. Aber selbst wenn sich das Praxislabor in den Räumen der Zahnarztpraxis befindet, dürften sich die Tätigkeiten des Zahntechnikers häufig nicht als zahnärztliche Tätigkeiten darstellen. Denn ein Zahnarzt, der laufend seine Patienten behandelt, kann sich nur schwerlich persönlich in kurzen Zeitabständen um seinen im Nebenraum tätigen Zahntechniker kümmern.

Bei alledem ist ein Aspekt von zentraler Bedeutung. Unabhängig davon, welche Anforderungen man an die Anleitungs- und Überwachungspflichten des Zahnarztes stellt, ob man wie hier einen sehr strengen oder großzügigeren Maßstab anlegt: Kommt der Zahnarzt dieser Pflicht nicht nach, handelt es sich bei der Herstellung der zahntechnischen Produkte im Praxislabor nicht lediglich um zahnärztliche Tätigkeit unter Verstoß gegen zahnärztliche Berufspflichten. Vielmehr handelt es sich dann um überhaupt keine zahnärztliche Tätigkeit mehr, sondern um Ausübung des Zahntechnikerhandwerks.

Insoweit besteht ein grundlegender Unterschied zu den Folgen des Verstoßes gegen das spezifisch handwerksrechtliche Betriebsleiterprinzip. Verstößt der Inhaber eines Handwerksbetriebes gegen dieses Prinzip, übt er nach wie vor das entsprechende Handwerk aus, allerdings in rechtswidriger Weise. Der Unterschied zum zahnärztlichen Praxislabor beruht darauf, dass die zahnärztliche Tätigkeit grundsätzlich vom Zahnarzt selbst ausgeübt werden muss. Nur unter sehr engen Voraussetzungen darf er sich seiner Mitarbeiter bedienen. Diese fungieren dann als Werkzeug des Zahnarztes. Ihre Tätigkeit wird dem Zahnarzt als zahnärztliche Tätigkeit zugerechnet. Demgegenüber liegt dem Handwerksrecht nicht das Prinzip der Eigenhändigkeit zugrunde. Rechtlich wird dem Betriebsinhaber die Tätigkeit seiner Mitarbeiter zwar zugerechnet – dies aber eben als fremde Tätigkeit.

³⁶ BGHZ 63, 306 (311); NJW 1980, 1337 f.; BVerwGE 58, 93 (95 f.) – aber i.E. offenlassend (99 a.E.).

³⁷ Für eine ärztliche Präsenzpflicht vor Ort *Zimmermann* (Fn. 30), S. 215.

Eine Sondersituation stellt die Einpersonenzahnarztpraxis dar, in der ein Zahnarzt tätig ist, der vom zahnärztlichen Praxisinhaber angestellt ist (vgl. § 18 ZÄMBO). Wie oben dargelegt,³⁸ wird der angestellte Zahnarzt für den zahnärztlichen Praxisinhaber tätig. Deshalb kann der Praxisinhaber auch seinen angestellten Zahnarzt mit der permanenten und engmaschigen Beaufsichtigung der Tätigkeiten im Praxislabor betrauen, um von den Anforderungen der HwO freigestellt zu sein. Voraussetzung ist allerdings, dass das Praxislabor bereits vor dem Inkrafttreten der ZApprO 2019 betrieben wurde und auch von einem nach der alten ZApprO ausgebildeten und angestellten Zahnarzt in dieser Weise überwacht wird.³⁹

V. Bedeutung für zahnärztliche medizinische Versorgungszentren

1. Erscheinungsformen

Zahnärztliche medizinische Versorgungszentren (ZMVZ)⁴⁰ sind Organisationseinheiten, in denen Zahnärzte unter Leitung eines in zahnmedizinischen Fragen weisungsfreien Zahnarztes zahnmedizinische Leistungen gegenüber Patienten erbringen. Die in ZMVZ tätigen Zahnärzte sind entweder angestellte Zahnärzte oder Vertragszahnärzte. Gegründet werden dürfen ZMVZ nur von in § 95 Abs. 1 a S. 1 SGB V genannten Berechtigten.⁴¹ Praxisrelevant sind die in dieser Vorschrift genannten Ärzte, Krankenhäuser und Kommunen. Zwar sind existierende Personengesellschaften und Kapitalgesellschaften nicht gründungsberechtigt. Jedoch steht die Gründungsberechtigung den Rechtsträgern von zugelassenen Krankenhäusern zu. Dies kann auch eine GmbH oder AG sein.⁴² Denn die in § 95 Abs. 1 a S. 1 SGB V als gründungsberechtigt genannten zugelassenen Krankenhäuser als solche verfügen über keine Rechtspersönlichkeit. Vielmehr muss auf die Krankenhausbetreiber abgestellt werden. Das führt dazu, dass Kapitalgesellschaften Krankenhäuser aufkaufen können und dann ein ZMVZ gründen oder übernehmen können.⁴³

³⁸ B IV 1 a.E.

³⁹ Dazu oben B III.

⁴⁰ Normiert in § 95 Abs. 1 b i. V. m. Abs. 1 u. 1 a SGB V.

⁴¹ Zur Unterscheidung zwischen der Gründungs- und Betriebsebene *Clemens*, in: Quaas/Zuck/Clemens/Gokel, Medizinrecht, 4. Aufl. 2018, § 17 Rn. 23 f.

⁴² Dazu *Clemens* (Fn. 41), § 17 Rn. 36.

⁴³ *Steinmeyer*, in: Bergmann/Pauge/Steinmeyer, Gesamtes Medizinrecht, 3. Aufl. 2018, 11 § 95 Rn. 22; *Clemens* (Fn. 41), § 17 Rn. 32, 34; dazu Wissenschaftliche Dienste des Deutschen Bundestages, Private Equity, WD 9 - 3000 - 037/19 vom 12.06.2019; *dies.*, zur Frage der Zulässigkeit von Praxislaboren, WD 9 - 3000 - 081/19 vom 6.11.2019, S. 4.

Gegründet und betrieben werden dürfen ZMVZ seit dem 1.1.2012 nur noch in der Rechtsform der Personengesellschaft, der eingetragenen Genossenschaft, der Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder – bei Kommunen – in einer öffentlich-rechtlichen Rechtsform, § 95 Abs. 1 a S. 3 SGB V. Nur diese Gesellschaften dürfen als Rechtsträger eines ZMVZ fungieren; Ausnahmen nennt § 95 Abs. 1 a S. 4 SGB V. Im Falle einer Krankenhaus-AG bedeutet dies, dass Rechtsträger eines ZMVZ eine GmbH sein kann, deren einziger Gesellschafter die Krankenhaus-AG ist. Praxisrelevant sind ZMVZ, deren Rechtsträger Gesellschaften bürgerlichen Rechts (GbR) – auch in Form von Partnerschaftsgesellschaften i. S. d. PartGG – oder GmbH's sind.⁴⁴ Die in den Berufsordnungen der Zahnärztekammern genannten Beschränkungen – hierzu §§ 16 ff. ZÄMBO, die mit den berufsordnungsrechtlichen Parallelvorschriften der Zahnärztekammern übereinstimmen – sind auf ZMVZ nicht anwendbar. Die speziellen Vorschriften des § 95 SGB V gehen vor.

2. Herstellung zahntechnischer Produkte im ZMVZ

Werden zahntechnische Produkte in einer Einpersonenpraxis durch Zahntechniker hergestellt, die Angestellte des Zahnarztes sind, spricht man insoweit von einem zahnärztlichen Praxis- oder Eigenlabor. Ebenso verhält es sich, wenn in einem ZMVZ Zahntechniker tätig werden, die Angestellte des Rechtsträgers des ZMVZ, also in der Regel eine GbR oder GmbH, sind. Die Unzulässigkeit solcher Praxislabore in einem ZMVZ kann nicht mit dem schlichten Hinweis darauf begründet werden, § 11 ZÄMBO und die gleichlautenden Vorschriften der Berufsordnungen der Zahnärztekammern, die den Betrieb von Praxislaboren zulassen, seien auf ein ZMVZ nicht anwendbar.⁴⁵ Zu kurz greift auch das Argument, jedenfalls ein ZMVZ, das von einer GmbH betrieben werde, dürfe deshalb kein Praxislabor betreiben, weil die GmbH per definitionem gewerblich tätig werde und die im ZMVZ angestellten Zahnärzte keine eigenen Patienten hätten.⁴⁶

Zwar trifft es zu, dass die Betreibergesellschaft eines ZMVZ als solche nicht Mitglied der Zahnärztekammer ist. Dies gilt auch, falls Gesellschafter der Betreibergesellschaft ausschließlich Zahnärzte sind. Mitglieder der Zahnärztekammer sind nur die einzelnen berufstätigen Zahnärzte, unabhängig davon, ob sie selbständig oder im Angestelltenverhältnis

⁴⁴ Clemens (Fn. 41), § 17 Rn. 36, 37 a. E.

⁴⁵ So aber Niggehoff (Fn. 4), Rn. 113.

⁴⁶ So aber Niggehoff (Fn. 4), Rn. 113; ders. (Fn. 4), S. 294.

tätig sind.⁴⁷ Damit gelten die Berufsordnungen der Zahnärztekammern nicht unmittelbar für die Betreibergesellschaften. Indes wurde bereits oben dargelegt, dass die Vorschriften in den zahnärztlichen Berufsordnungen über die Praxislabore nicht konstitutiv sind.⁴⁸ Allein aus der Unanwendbarkeit dieser Vorschriften auf ein ZMVZ und ihre Betreibergesellschaft kann deshalb nicht auf die Unzulässigkeit eines Praxislabors geschlossen werden. Die Beantwortung der Zulässigkeit richtet sich vielmehr nach anderen Rechtsvorschriften und Rechtsgrundsätzen.

Zutreffend ist zwar auch das Argument, die in einem ZMVZ angestellten Zahnärzte hätten keine eigenen Patienten. Die Behandlungsverträge kommen ausschließlich mit der Betreibergesellschaft zustande. Rechtlich gesehen wird die zahnärztliche Tätigkeit von der Betreibergesellschaft mittels der bei ihr beschäftigten Zahnärzte ausgeübt und gegenüber den Patienten der Betreibergesellschaft erbracht. Ebenso verhält es sich bei den zahntechnischen Leistungen. Auch insoweit besteht die vertragliche Beziehung ausschließlich im Verhältnis zwischen der Betreibergesellschaft und ihren Patienten. Die zahntechnischen Produkte werden durch die angestellten Zahntechniker nicht für die angestellten Zahnärzte, sondern für die Patienten der Betreibergesellschaft hergestellt. Auch das Argument, eine GmbH werde nicht freiberuflich als Zahnarzt, sondern per definitionem gewerblich tätig, ist formal zutreffend.

Wenn der Gesetzgeber den Betrieb eines ZMVZ durch eine GmbH ausdrücklich zulässt, kann es auf diese Argumente aber nicht mehr ankommen. Vielmehr muss dann auf diejenigen Personen abgestellt werden, deren sich die GmbH bedient, um im Rahmen des ZMVZ an der zahnärztlichen Versorgung der Bevölkerung mitzuwirken. Entscheidend für die hier interessierende Frage, ob in einem ZMVZ ein Praxislabor betrieben wird, und zwar ohne den Bindungen der HwO zu unterliegen, ist deshalb, ob sich die Herstellung der zahntechnischen Produkte im ZMVZ durch die Zahntechniker als zahnärztliche Leistung der Betreibergesellschaft darstellt.

Nach den obigen Ausführungen lassen sich die zahntechnischen Leistungen des Zahntechnikers nur als zahnärztliche Leistungen des ZMVZ, genauer der Betreibergesellschaft, qualifizieren, wenn diese Leistungen permanent und engmaschig von einem im ZMVZ tätigen Zahnarzt überwacht und kontrolliert werden, der noch unter Geltung

⁴⁷ Vgl. etwa § 2 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 HessHeilBerG.

⁴⁸ B I.

der ZApprO 1955 ausgebildet worden ist. Durch die Änderung des zahnärztlichen Berufsbildes aufgrund der neuen ZApprO 2019 kommen Zahnärzte, die unter der Geltung dieser ZApprO ausgebildet wurden, nicht mehr in Betracht. Zum anderen muss es sich um ein ZMVZ handeln, das vor dem 1.10.2021 seinen Betrieb aufgenommen und unter den soeben genannten Voraussetzungen zahntechnische Produkte hergestellt hat. Für sämtliche ZMVZ, die ihre Tätigkeit erst nach dem 30.9.2021 aufnehmen oder auch nur danach zahntechnische Produkte herstellen, ist das neue zahnärztliche Berufsbild maßgeblich.

Ist für ein ZMVZ dagegen noch das alte Berufsbild maßgeblich und werden in diesem ZMVZ zahntechnische Produkte in einer Weise hergestellt, die nach den oben genannten Grundsätzen als zahnärztliche Tätigkeit zu qualifizieren ist,⁴⁹ bleibt es dem ZMVZ unbenommen, ausgeschiedene Zahnärzte durch Zahnärzte zu ersetzen, die nach der ZApprO 1955 ausgebildet worden sind, um das von der HwO freigestellte Eigenlabor fortführen zu können. Dabei genügt es in derartigen Fällen, dass die im Eigenlabor tätigen Zahntechniker von einem nach der ZApprO 1955 ausgebildeten Zahnarzt in der oben beschriebenen Weise engmaschig und permanent überwacht werden. Sind im ZMVZ zusätzlich Zahnärzte tätig, die nach der ZApprO 2019 ausgebildet worden sind, steht dies der Qualifizierung des zahntechnischen Labors als von der HwO freigestellten Eigenlabor nicht entgegen. Weitere Voraussetzung für die Anerkennung als Eigenlabor ist allerdings, dass die Labortätigkeit ausschließlich für Patienten des ZMVZ erfolgt.⁵⁰

C. Handwerksrechtliche Beurteilung

I. Ausübung des grundsätzlich eintragungspflichtigen Zahntechnikerhandwerks

Kann die zahntechnische Produktion in einer Arztpraxis oder in einem ZMVZ nicht als zahnärztliche Tätigkeit qualifiziert werden, handelt es sich unstr. um die Ausübung des Zahntechnikerhandwerks. Dies gilt auch dann, wenn die zahntechnischen Produkte nicht durch einen Zahntechniker oder einen anderen Mitarbeiter der Praxis oder des ZMVZ hergestellt werden, sondern durch einen Zahnarzt, der nach der neuen ZApprO 2019 ausgebildet worden ist. In derartigen Fällen wird das nach § 1 Abs. 1 u. 2 HwO i. V. m. Anl. A Nr. 37 grundsätzlich in der Handwerksrolle eintragungspflichtige Zahntechnikerhandwerk ausgeübt. Die Eintragung erfolgt nur, wenn die zahntechnischen Arbeiten durch einen

⁴⁹ B I, IV.

⁵⁰ Dazu oben B IV 1.

Handwerksmeister oder eine in vergleichbarer Weise qualifizierte Person engmaschig angeleitet und überwacht werden. Eine Ausnahme von der Eintragungs- und damit Meisterpflichtigkeit gilt nur, wenn die zahntechnischen Arbeiten als Tätigkeiten im Rahmen eines handwerklichen Hilfs- oder unerheblichen Nebenbetriebes qualifiziert werden können.

II. Keine Handwerksrolleneintragung des Zahnarztes aufgrund der zahnmedizinischen Ausbildung oder der zahnärztlichen Tätigkeit

1. Keine Eintragung gem. § 7 Abs. 2 HwO

Weil die staatliche zahnärztliche Prüfung (§ 2 Nr. 2 lit. c ZApprO 1955) der Zahntechnikerprüfung schon nach Maßgabe der ZApprO 1955 in zahntechnischer Hinsicht nicht gleichwertig ist, wird ein Zahnarzt nicht nach § 7 Abs. 2 HwO mit dem Zahntechnikerhandwerk in die Handwerksrolle eingetragen. Nach Maßgabe der neuen ZApprO 2019 gilt dies erst recht. Der Studiengang Zahnmedizin war auch nicht in Anl. 1 der mittlerweile außer Kraft getretenen Verordnung über die Anerkennung von Prüfungen bei der Eintragung in die Handwerksrolle und bei der Ablegung der Meisterprüfung im Handwerk vom 02.11.1982 genannt.⁵¹

2. Keine Eintragung nach § 7 Abs. 3 i.V.m. § 8 HwO

Wenn die erfolgreiche staatliche zahnärztliche Prüfung schon keinen Eintragungsanspruch nach § 7 Abs. 2 HwO vermittelt, weil sie nicht den Nachweis meistergleicher Kenntnisse und Fähigkeiten dokumentiert, vermag sie auch nicht die nach § 8 Abs. 1 S. 1 HwO geforderten Kenntnisse und Fähigkeiten, die für die Ausübung des Zahntechnikerhandwerks notwendig sind, zu belegen.⁵² Zwar kann durch eine langjährige selbständige Berufstätigkeit in dem betreffenden Handwerk nach einhelliger Auffassung der Nachweis der erforderlichen Kenntnisse und Fertigkeiten geführt werden.⁵³ Allerdings muss das Handwerk in seiner gesamten Breite ohne wesentliche Beanstandungen ausgeübt worden sein.⁵⁴ Einem Zahnarzt,

⁵¹ BGBl. 1982 – I, S. 1475.

⁵² So auch allgemein *Leisner* (Fn. 24), § 8 Rn. 58; a.A. für Zahnärzte und Dentisten OVG Münster GewArch 1966, 16, wobei aber zum einen der approbierte Antragsteller eine Abschlussprüfung als Zahntechniker bestanden hatte und zum anderen die damalige Ausbildung im Zahntechnikerhandwerk bei weitem nicht das heutige Niveau besaß.

⁵³ *Storck*, in: Schwannecke, HwO, (Stand: Januar 2018) § 8 Rn. 32; *Detterbeck*, HwO, 4. Aufl. 2008, § 8 Rn. 20.

⁵⁴ BVerwG GewArch 1992, 242 (244); GewArch 2000, 490; VGH Bad.-Württ. GewArch 2004, 24; *Storck* (Fn. 53), § 8 Rn. 32.

der sich darauf beruft, jahrelang ohne Beanstandung Kronen und Zahnersatz hergestellt zu haben, kann nicht entgegeng gehalten werden, er sei insoweit als Arzt und nicht als Zahn-techniker, also nicht handwerklich tätig geworden. Im Falle des § 8 Abs. 1 HwO kommt es auf die Qualität der Tätigkeit als solcher und nicht auf ihre rechtliche Einordnung an. Jedoch ist zu berücksichtigen, dass der Zahnarzt bislang nur für seine eigenen Patienten tätig geworden ist und dabei möglicherweise nicht den gesamten Bereich des Zahntechnikerhandwerks abgedeckt hat. Zu berücksichtigen ist zudem, dass für die Gesundheitshandwerke, zu denen auch das Zahntechnikerhandwerk gehört, ganz besonders strenge Anforderungen gelten. Dies belegt § 7 b Abs. 1 HwO. Von der Altgesellenregelung dieser Vorschrift ist das Zahntechnikerhandwerk ausgenommen. Vermag die bisherige zahnärztliche Tätigkeit die nach § 8 Abs. 1 S. 1 HwO notwendigen Kenntnisse und Fertigkeiten nicht zu belegen, bleibt letztlich nur noch die Möglichkeit einer Eignungsprüfung, in der meistergleiche Kenntnisse und Fertigkeiten nachzuweisen sind.⁵⁵ Darauf, dass § 8 Abs. 1 S. 1 HwO für die Erteilung einer Ausnahmegewilligung zusätzlich einen Ausnahmefall, der die Voraussetzungen des § 8 Abs. 1 S. 2 oder S. 3 HwO erfüllt, verlangt und ein solcher Ausnahmefall in aller Regel nicht gegen sein dürfte,⁵⁶ kommt es nicht mehr an.

III. Eintragungsfreier handwerklicher Hilfsbetrieb nach § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO

1. Die höchstrichterliche Rechtsprechung insbesondere zum Erfordernis des fehlenden Marktzutritts des Hilfsbetriebes

BVerwG und BGH qualifizieren zahnärztliche Praxislabore, die in den Räumen einer Zahnarztpraxis oder im organisatorischen Verbund mit dieser betrieben und ausschließlich für diese Praxis tätig werden, (z. T. hilfsweise) als eintragungsfreien Hilfsbetrieb i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO.⁵⁷ Sowohl das BVerwG als auch der BGH gehen auf diesen Aspekt insoweit zutreffend nur unter der Prämisse ein, dass die Herstellung der zahntechnischen Produkte im Praxislabor keine zahnärztliche Tätigkeit ist.⁵⁸

⁵⁵ Dazu *Storck* (Fn. 53), § 8 Rn. 42 ff.; *Leisner* (Fn. 24), § 8 Rn. 48 f.

⁵⁶ Dazu *Detterbeck*, WiVerw 2017, 168.

⁵⁷ BVerwGE 58, 93 (97 ff.); BGH NJW 1980, 1337 f.; dies verkennt *Niggehoff* (Fn. 4), Rn. 113, der das Eigenlabor eines Zahnarztes als „unselbständigen Nebenbetrieb, der zulässig ist“, qualifiziert; BVerwG u. BGH haben die Annahme eines grundsätzlich eintragungspflichtigen Nebenbetriebes indes ausdrücklich abgelehnt.

⁵⁸ BVerwGE 58, 93 (97): „Rechnet man die handwerklich technische Anfertigung von Zahnersatz ... durch Angestellte im praxiseigenen Labor des behandelnden Zahnarztes nicht mehr seiner zahnärztlichen Tätigkeit zu ...“; letztlich lässt es das BVerwG offen, ob es sich bei den zahntechnischen Arbeiten um ärztliche Tätigkeit

Die Voraussetzungen eines Hilfsbetriebes i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 2 HwO sind ersichtlich nicht erfüllt. Dies betrifft auch die Nr. 2 lit. a. Obwohl die Hauptleistung, die der Zahnarzt seinen Patienten erbringt, die Heilbehandlung ist, handelt es sich bei der Versorgung der Patienten mit Zahnersatz und anderen zahntechnischen Produkten um keine Leistungen untergeordneter Art i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 2 lit. a HwO. Wenn es sich schon um keine selbständige Hauptleistung handelt, dann so doch um eine ganz zentrale Leistung, die der Zahnarzt seinem Patienten schuldet.

Folgende wesentliche Voraussetzungen eines Hilfsbetriebes i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO sind allgemein anerkannt:

- Gewisse organisatorische Eigenständigkeit gegenüber dem Hauptbetrieb.
- Dienende, untergeordnete Funktion (Hauptbetriebsakzessorietät des Hilfsbetriebes).⁵⁹
- Inhaberidentität von Haupt- und Hilfsbetrieb, wobei umstritten ist, ob rechtliche Identität erforderlich ist⁶⁰ oder ob wirtschaftliche Identität genügt.⁶¹
- Leistungen nur für den Hauptbetrieb (oder andere dem Inhaber zumindest überwiegend gehörende Hauptbetriebe), nicht also auch an Dritte. Hier ist umstritten, ob nur ein unmittelbarer Leistungsaustausch mit Dritten der Annahme eines Hilfsbetriebes entgegensteht⁶² oder ob dies bereits dann der Fall ist, wenn der Hauptbetrieb die Leistungen (im wesentlichen) unverändert an Dritte weiterleitet.⁶³

Keine zwingende Voraussetzung eines Hilfsbetriebes ist eine fachliche Verbundenheit mit dem Hauptbetrieb dergestalt, dass die Tätigkeit des Hilfsbetriebes eine sinnvolle Ergänzung des Betriebsprogramms des Hauptunternehmens darstellt, auch wenn dies regelmäßig der Fall

oder um handwerkliche Tätigkeit im Rahmen eines Hilfsbetriebes handelt, BVerwGE 58, 93 (99 a. E.); ausdrücklich für die Qualifizierung als zahnärztliche (nicht handwerkliche) Tätigkeit BGHZ 63, 306 (311); BGH NJW 1980, 1338, I. Sp. oben: „andernfalls“.

⁵⁹ Der Klammerterminus stammt von *Leisner* (Fn. 24), § 3 Rn. 19.

⁶⁰ So *Leisner* (Fn. 24), § 3 Rn. 4; unklar BVerwGE 61, 145 (152); nicht alle diejenigen, die einen Nebenbetrieb i. S. d. § 3 Abs. 1 HwO nur im Falle rechtlicher Inhaberidentität annehmen – Nw. pro et contra bei *Detterbeck* (Fn.30), § 3 Rn. 3 –, verlangen dies auch für einen Hilfsbetrieb, so *Leisner* (Fn. 24), § 3 Rn. 4 einerseits u. Rn. 21 andererseits.

⁶¹ So VG Augsburg GewArch 1995, 162; *Detterbeck* (Fn. 53), § 3 Rn. 18; vgl. auch *Schmitz*, in: Schwannecke, HwO (Stand: Januar 2018), § 3 Rn. 28.

⁶² So BVerwGE 58, 93 (98 f.); GewArch 1986, 297; BGH NJW 1980, 1338; *Schmitz* (Fn. 61), § 3 Rn. 26.

⁶³ So OLG Karlsruhe GewArch 1984, 30; BayVGH BayVBl. 1958, 315 (316); VG Augsburg GewArch 1995, 163; *Leisner* (Fn. 24), § 3 Rn. 11; *Detterbeck* (Fn. 30), § 3 Rn. 9; *Siegert/Musielak*, HwO, 2. Aufl. 1984, § 3 Rn. 7; *Emmerich/Steiner*, Zur Beurteilung der Wettbewerbslage zwischen Zahnärzten und Zahntechnikern, 1978, S. 39 f.; *Musielak*, GewArch 1992, 405 f.

sein wird.⁶⁴ Deshalb kann einem Praxislabor die Eigenschaft eines eintragungsfreien Hilfsbetriebes zu einer Zahnpraxis nach § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO nicht mit dem Argument abgesprochen werden, zwischen Labor und Praxis fehle eine fachliche Verbundenheit.⁶⁵ Im übrigen besteht die fachliche Verbundenheit sogar in besonderem Maße. Die Tätigkeit im Praxislabor ist eine evident sinnvolle Ergänzung der Praxistätigkeit.

Für begründungsbedürftig halten BVerwG und BGH ausschließlich das Kriterium „Leistungen für den Hauptbetrieb“. Beide Gerichte interpretieren es dahingehend, dass es nur entfalle, wenn der Betriebsteil, dessen Eigenschaft als Hilfsbetrieb in Rede steht, einen unmittelbaren Marktzugang besitzt; wenn die handwerklichen Waren und Leistungen also auch unmittelbar Dritten erbracht werden. Eben dies sei nicht der Fall, wenn der Zahnarzt in seinem Praxislabor ausschließlich für den Eigenbedarf seiner Praxis arbeiten lasse. Denn das Praxislabor stelle die zahntechnischen Produkte nicht unmittelbar für die Patienten des Zahnarztes, sondern für den Zahnarzt her.⁶⁶

2. Konsequenzen der höchstrichterlichen Rechtsprechung für die verschiedenen Erscheinungsformen von Praxislaboren

Folgt man dieser höchstrichterlichen Rechtsprechung undifferenziert, ist die Produktion zahntechnischer Produkte in einem ZMVZ oder für ein ZMVZ in folgenden Fällen als hilfsbetriebliche Tätigkeit zu qualifizieren:

- Rechtlich unselbständiges Praxislabor zur ausschließlichen Deckung des Bedarfs eines ZMVZ.
- Rechtlich unselbständiges Praxislabor zur Deckung des Bedarfs eines ZMVZ und zusätzlich des Bedarfs anderer ZMVZ, an denen die Gesellschafter der Betreibergesellschaft, die auch das Labor betreibt, die Mehrheitsanteile halten (§ 3 Abs. 3 Nr. 1 HS 2 HwO). Beispiel: Die Zahnärzte A und B gründen eine Praxis-GmbH zum Betrieb eines ZMVZ Nr. 1 mit angegliedertem Praxislabor, das zusätzlich für die ZMVZ Nr. 2 u. Nr. 3 tätig wird. Gesellschafter der ZMVZ-GmbH Nr. 2 sind die Ärzte A, B u. C, Gesellschafter der ZMVZ-GmbH Nr. 3 sind die Ärzte A, B u. D.

⁶⁴ So bereits BayVGH BayVBl. 1958, 315, der fachliche Verbundenheit ausdrücklich nur für den Nebenbetrieb verlangt; *Leisner* (Fn. 24), § 3 Rn. 19 a. E.; *Siegert/Musielak* (Fn. 63), § 3 Rn. 12; a. A. *Schmitz* (Fn. 61), § 3 Rn. 20.

⁶⁵ So aber *Schmitz* (Fn. 61), § 3 Rn. 20.

⁶⁶ BVerwGE 58, 93 (98 f.); BGH NJW 1980, 1338.

- Rechtlich selbständige Laborgesellschaft zur Deckung des Bedarfs ausschließlich einer rechtlich selbständigen ZMVZ-Gesellschaft, wenn die jeweiligen Gesellschafter identisch sind. Beispiel: Die Ärzte A u. B sind alleinige Gesellschafter sowohl der Labor-GmbH als auch der ZMVZ-GmbH. Zwischen diesen beiden GmbH's besteht zwar keine rechtliche, aber wirtschaftliche Identität. Nach zutreffender, aber bestrittener Auffassung genügt es, wenn zwischen Haupt- und Hilfsbetrieb wirtschaftliche Identität besteht.⁶⁷
- Rechtlich selbständige Laborgesellschaft zur Deckung des Bedarfs ausschließlich einer rechtlich selbständigen ZMVZ-Gesellschaft und des Bedarfs weiterer ZMVZ-Gesellschaften, wenn die Gesellschafter der Laborgesellschaft und der ZMVZ-Gesellschaft identisch sind (wie vorher) und Gesellschafter der anderen ZMVZ-Gesellschaften sind bzw. die Anteilsmehrheit an den anderen ZMVZ-Gesellschaften halten (§ 3 Abs. 3 Nr. 1 HS 2 HwO). Beispiel: Die Ärzte A u. B sind die Gesellschafter der Labor-GmbH und der ZMVZ-GmbH; Gesellschafter der zweiten ZMVZ-GmbH sind die Ärzte A, B u. C, Gesellschafter der dritten ZMVZ-GmbH sind die Gesellschafter A, B u. D.

Wird ein Praxislabor nach Maßgabe der oben genannten Rechtsprechung tatsächlich als Hilfsbetrieb nach § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO qualifiziert, ergeben sich folgende (unbestrittene) Konsequenzen: Die Tätigkeit im Praxislabor unterliegt zum einen nicht dem handwerksrechtlichen Betriebsleiterprinzip. Die ZMVZ-Gesellschaft muss keinen Zahntechnikermeister (oder eine ähnlich qualifizierte Person) beschäftigen, der die Tätigkeit im Praxislabor anleitet und überwacht. Aber auch die im ZMVZ tätigen Zahnärzte brauchen die Labortätigkeit nicht permanent anzuleiten und zu überwachen. Denn dies gilt nur für den Fall der Verrichtung von Tätigkeiten, die als zahnärztlich qualifiziert werden. Dass dies nicht der Fall ist, war Prämisse dieses Gliederungspunktes. Weitere Folge ist, dass sich das Praxislabor nicht in den Räumen des ZMVZ oder auch nur in unmittelbarer Nähe des ZMVZ befinden muss. Es genügt, wenn es organisatorisch untrennbar mit dem ZMVZ verbunden ist.

Unerheblich ist es schließlich, wie die Versorgung des Patienten durch den Zahnarzt mit Zahnersatz zivilrechtlich einzuordnen ist: Ob es sich also insgesamt um einen Dienstvertrag in Form eines Behandlungsvertrages nach § 630 a BGB handelt und die zahnärztliche Pflicht, einwandfreien Zahnersatz zur Verfügung zu stellen, nur eine untergeordnete Nebenpflicht darstellt oder ob es sich um einen gemischten Vertrag mit zwei Hauptpflichten handelt,

⁶⁷ Nw. pro et contra Fn. 60 f.

nämlich die ordnungsgemäße Eingliederung des Zahnersatzes und die Zurverfügungstellung einwandfreien Zahnersatzes.

3. Ablehnung der höchstrichterlichen Rechtsprechung

a) Untauglichkeit des Unmittelbarkeitskriteriums

Nach zutreffender Auffassung ist ein Hilfsbetrieb nach § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO schon dann ausgeschlossen, wenn die Waren und Leistungen, die in einem Teil des Betriebes hergestellt oder erbracht werden, im wesentlichen unverändert vom (Haupt-)Betrieb an die Konsumenten weitergeleitet werden. Diese Auffassung wird von Teilen der Rechtsprechung und Literatur vertreten.⁶⁸ Das vom BVerwG und BGH genannte Unmittelbarkeitskriterium zur Abgrenzung zwischen eintragungsfreiem Hilfsbetrieb nach § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO und prinzipiell eintragungspflichtigem Nebenbetrieb nach § 3 Abs. 1 HwO findet sich nicht in der HwO. Die Systematik des § 3 Abs. 3 HwO spricht vielmehr im Gegenteil dafür, dass auf dieses Kriterium nicht abgestellt werden darf. Werden Leistungen an Dritte bewirkt, d. h., werden handwerkliche Leistungen an Dritte weitergegeben, gilt die HwO nur in den sehr engen Grenzen des § 3 Abs. 2 HwO nicht. Ansonsten gelten die strengen Anforderungen der HwO und insbesondere der Grundsatz der Betriebsleiterpräsenz.

Dieser Grundsatz soll nach dem Paradigmenwechsel der großen Handwerksnovelle 2003 sicherstellen, dass die Verbraucher vor Gefahren, die von der Ausübung zulassungspflichtiger Handwerke ausgehen, möglichst effektiv geschützt werden. Dies geschieht dadurch, dass die Handwerksausübung unter der Anleitung und Überwachung eines qualifizierten Betriebsleiters erfolgt. Besonders strenge Anforderungen gelten wie oben dargelegt für die Gesundheitshandwerke.⁶⁹ Mit diesem Grundsatz wäre es unvereinbar, wenn man die handwerkliche Herstellung von Waren, die in einem unselbständigen Teil eines Betriebes hergestellt und dann über diesen Betrieb an die Konsumenten weiterveräußert werden, von den Anforderungen der HwO freistellen würde. Dann hinge es nämlich weitgehend vom organisatorischen Geschick des Betriebsinhabers ab, ob er große Teile der Handwerkstätigkeit

⁶⁸ OLG Karlsruhe GewArch 1984, 30; BayVGH BayVBl. 1958, 315 (316); VG Augsburg GewArch 1995, 163; *Leisner* (Fn. 24), § 3 Rn. 11, der in diesem Fall einen Nebenbetrieb und folglich keinen Hilfsbetrieb annimmt (vgl. auch *ders.*, § 2 Rn. 7); *Detterbeck* (Fn. 30), § 3 Rn. 9, 16; *ders.* (Fn. 53), § 3 Rn. 9; *Siegert/Musielak* (Fn. 63), § 3 Rn. 7; *Emmerich/Steiner* (Fn. 63), S. 39 f.; *Musielak*, GewArch 1992, 405 f.

⁶⁹ B IV 2.

in seinem Betrieb vom Anwendungsbereich der HwO, und hier insbesondere vom Grundsatz der Betriebsleiterpräsenz (Meisterpräsenz), ausnimmt.⁷⁰

Grundgedanke des § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO ist folgender: Da die Arbeit des Hilfsbetriebes im Hauptbetrieb verbleibt und verwertet wird, kann vom Erfordernis der Eintragungspflicht und eines handwerklich qualifizierten Betriebsleiters abgesehen werden. Mangelhafte oder gar gefahrenträchtige Produkte würden nicht die Kunden des Hauptbetriebes, sondern nur diesen selbst treffen.⁷¹ Dieser zentrale Grund für die Annahme eines Hilfsbetriebes nach § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO entfällt, wenn die in Rede stehenden handwerklichen Leistungen über den Hauptbetrieb, der über keinen handwerklich qualifizierten Betriebsleiter verfügt, im wesentlichen unverändert an die Verbraucher weitergegeben werden.

Speziell im Falle des zahnärztlichen Praxislabors ist auch der Umstand, dass der Zahnarzt die in einem Eigenlabor angefertigten zahntechnischen Produkte einer genauen Endkontrolle unterzieht, bevor er sie in den Mund seiner Patienten einfügt, kein taugliches Gegenargument. Fehler im zahntechnischen Herstellungsprozess, etwa Verwendung ungeeigneter oder schadhafter Grund- oder Zusatzmaterialien, sind im fertigen Endprodukt häufig nicht mehr erkennbar.⁷² Eine auch noch so sorgfältige zahnärztliche Endkontrolle vermag deshalb die Patienten nicht hinreichend sicher vor Gesundheitsgefahren zu schützen. Wäre dies anders, sähe sich die gesetzliche Einordnung des Zahntechnikerhandwerks als zulassungspflichtiges Handwerk ganz erheblichen, auch verfassungsrechtlichen Einwänden ausgesetzt. Denn auch die gewerblichen Dentallabore treten in aller Regel in keinen unmittelbaren Leistungsaustausch mit den Patienten. Auch die zahntechnischen Produkte der gewerblichen Labore werden durch die behandelnden Ärzte einer sorgfältigen Endkontrolle unterzogen, bevor sie in den Mund der Patienten eingefügt werden.

b) Teleologische Reduzierung des § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO im Falle des Zahntechnikerhandwerks

Bei der Herstellung zahntechnischer Produkte kommt eine weitere Besonderheit hinzu. Egal, ob sie in einem gewerblichen Dentallabor oder in einem zahnärztlichen Praxislabor erfolgt, besteht grundsätzlich kein unmittelbarer Leistungsaustausch mit den Verbrauchern, hier den

⁷⁰ Musielak, GewArch 1992, 406.

⁷¹ So fast wörtlich Tillmanns, in: Honig/Knörr/Thiel, HwO, 5. Aufl. 2017, § 3 Rn. 26.

⁷² So auch im Falle von BGHZ 63, 306 (306 f.).

Patienten. Zwischengeschaltet ist ein Zahnarzt. Gleichwohl hat der Gesetzgeber das Zahntechnikerhandwerk gerade deshalb als zulassungspflichtiges Handwerk deklariert, um mögliche Gesundheitsgefahren von den Patienten abzuwenden. Die Zahnärzte und auch die Betreiber von ZMVZ sind nur vertragsrechtlich Kunden der gewerblichen Dentallabors. Aus gefahrenhandwerklicher Perspektive sind nicht die Zahnärzte und ZMVZ Verbraucher, sondern ausschließlich die Patienten. Nur für ihren Gebrauch werden die zahntechnischen Produkte hergestellt. Gerade deshalb hat der Gesetzgeber die Tätigkeit der Zahntechniker als zulassungspflichtiges Handwerk normiert.

Bei den gewerblichen Dentallaboren ist ein unmittelbarer Patientenkontakt zwar nicht von vornherein völlig ausgeschlossen. So gibt es durchaus Fälle, in denen Patienten beschädigte Prothesen auf eigene Kosten ohne zahnärztliche Beteiligung reparieren lassen, um auf diese Weise nicht einen Anspruch auf Rückerstattung von Krankenkassenbeiträgen zu verlieren oder um andere Kostennachteile zu vermeiden. Hierbei handelt es sich indes um vernachlässigbare Größen. Grund für die Aufnahme des Zahntechnikerhandwerks in die Liste der zulassungspflichtigen Handwerke waren diese Ausnahme- und Randerscheinungen jedenfalls nicht. Sie hätten den damit verbundenen tiefgreifenden Eingriff in die grundrechtlich geschützte Berufsfreiheit der Zahntechniker auch gar nicht rechtfertigen können.

Qualifiziert man die zahnärztlichen Praxislabore als Hilfsbetriebe i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO, weil sie keinen unmittelbaren Verbraucherkontakt haben, und nimmt sie deshalb von der Geltung der HwO aus, ist dies zum einen schon mit der soeben beschriebenen Strukturentscheidung des Gesetzgebers und der Sondersituation des Zahntechnikerhandwerks unvereinbar. Zum anderen bedeutet dies eine ungerechtfertigte Bevorzugung des Praxislabors gegenüber dem gewerblichen Dentallabor. Denn auch dieses verfügt grundsätzlich über keinen unmittelbaren Verbraucherkontakt. Die Zahnärzte und ZMVZ können, wie oben bereits gesagt, nicht als Verbraucher qualifiziert werden. Sie selbst sind auch keinen Gesundheitsgefahren durch mangelhafte zahntechnische Produkte ausgesetzt. Wenn nun auch die gewerblichen Dentallabore, die in aller Regel über keinen unmittelbaren Verbraucherkontakt verfügen, der HwO unterliegen, dürfen die Praxislabore nicht allein deshalb von der HwO freigestellt werden, weil sie (ebenfalls) keinen unmittelbaren Verbraucherkontakt aufweisen.

Auch das Argument, der Zahnarzt sei aufgrund seiner zahnmedizinischen Ausbildung dafür prädestiniert, die im Eigenlabor hergestellten zahntechnischen Produkte einer genaueren Qualitätskontrolle zu unterziehen, bevor er sie in den Mund seiner Patienten einfüge, rechtfertigt nicht die Annahme eines von der HwO freigestellten Hilfsbetriebes und die Besserstellung gegenüber den gewerblichen Dentallaboren. Denn auch die in den gewerblichen Laboren hergestellten Produkte werden einer genauen zahnärztlichen Kontrolle unterzogen, bevor sie in den Mund des Patienten gelangen. § 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO muss wegen der Besonderheit, die das Zahntechnikerhandwerk aufweist, für dieses Handwerk zumindest teleologisch reduziert werden.

c) Das Kriterium der Unselbständigkeit eines Hilfsbetriebes

Völlig ausgeblendet bei der (hilfsweisen) Qualifizierung des zahnärztlichen Eigenlabors als handwerksrechtlichen Hilfsbetrieb hat die höchstrichterliche Rechtsprechung das Kriterium der Unselbständigkeit eines Hilfsbetriebes. Diesem Kriterium kommt gerade im Zusammenhang mit den ZMVZ eine gesteigerte Bedeutung zu. Ein Hilfsbetrieb setzt zwar voraus, dass der entsprechende Betriebsteil trotz seiner wirtschaftlichen Unselbständigkeit und dienenden Funktion im Verhältnis zum Gesamtbetrieb eine gewisse organisatorische Eigenständigkeit aufweist.⁷³ Diese organisatorische Eigenständigkeit ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn im ZMVZ die zahntechnischen Produkte in speziell hierfür zur Verfügung gestellten Räumen oder gar räumlich getrennt vom ZMVZ hergestellt werden.

Trotz dieser partiellen Eigenständigkeit nennt § 3 Abs. 3 HwO aber als grundlegende Voraussetzung eines Hilfsbetriebes dessen Unselbständigkeit gegenüber dem Hauptbetrieb. Die Existenz des Hilfsbetriebes hängt untrennbar vom Fortbestand des Hauptbetriebes ab.⁷⁴ Im Falle eines ZMVZ besteht der Hauptbetrieb aus denjenigen sächlichen und personellen Ressourcen, mittels deren die spezifisch zahnärztlichen Tätigkeiten ausgeübt werden. Die für die Annahme eines Hilfsbetriebes unabdingliche Unselbständigkeit fehlt jedenfalls dann, wenn Praxislabor und ZMVZ in je eigenen Rechtsformen betrieben werden, mögen auch die Gesellschafter des Labors und der ZMVZ identisch sein. Denn in einem solchen Fall kann das Praxislabor seinen Betrieb im Falle einer Schließung des ZMVZ ohne weiteres fortsetzen. Der

⁷³ BVerwG GewArch 1986, 297; VG Arnsberg GewArch 1998, 427 f.; VG Augsburg GewArch 1995, 163.

⁷⁴ KG Berlin GewArch 1987, 27; Schmitz (Fn. 61), § 3 Rn. 27; Leisner (Fn. 24), § 3 Rn. 18; Musielak, GewArch 1992, 406.

Laborbetrieb muss nicht grundlegend umgestaltet werden. Die Produktion ändert sich nicht. Es muss lediglich ein Kundenkontakt zu anderen Zahnarztpraxen hergestellt werden.⁷⁵

Ebenso verhält es sich aber, wenn das zahntechnische Eigenlabor von derselben Gesellschaft betrieben wird, die Rechtsträgerin des ZMVZ ist. Dies gilt jedenfalls dann, wenn das Eigenlabor nach Struktur und Umfang einem gewerblichen Dentallabor gleicht, wie dies bei Eigenlaboren von ZMVZ regelmäßig der Fall sein dürfte. In einem solchen Fall kann das Eigenlabor auch nach Schließung des ZMVZ weiter betrieben werden. Grundlegende strukturelle Änderungen des zahntechnischen Betriebes sind nicht erforderlich. Nur der Vertriebsweg müsste sich ändern.

IV. Praxislabor und unerheblicher handwerklicher Nebenbetrieb nach § 3 Abs. 1 u. Abs. 2 i. V. m. § 2 Nr. 3 HwO

Ein zahnärztliches Praxislabor kann u. a. nur dann als eintragungsfreier unerheblicher handwerklicher Nebenbetrieb qualifiziert werden, wenn die Erheblichkeitsschwelle des § 3 Abs. 2 HwO nicht überschritten wird. Diese Grenze ist überschritten, wenn die Jahresarbeitszeit, die im Nebenbetrieb für die Ausübung des zulassungspflichtigen Handwerks aufgewendet wird, die durchschnittliche Jahresarbeitszeit eines Einpersonens-Betriebes dieses Handwerks übersteigt. In einem Eigenlabor eines ZMVZ kann der Arbeitsaufwand in aller Regel nicht von lediglich einem Vollzeitzahntechniker bewältigt werden. Dies dürfte durch die Anzahl der im ZMVZ tätigen Zahnärzte und die von ihnen versorgten Patienten von vornherein ausgeschlossen sein. Deshalb kommt es auf die weiteren, z. T. umstrittenen Voraussetzungen eines eintragungsfreien handwerklichen Nebenbetriebes⁷⁶ nicht mehr an.

V. Ergebnis

Werden die zahntechnischen Produkte in einem ZMVZ nicht durch einen nach der ZApprO 1955 ausgebildeten Zahnarzt selbst hergestellt oder durch einen Zahntechniker, der durch einen solchen Zahnarzt permanent angeleitet und überwacht wird, oder erfolgt die Herstellung der zahntechnischen Produkte erst nach dem 30.9.2021, werden die zahntechnischen Arbeiten in einem eintragungspflichtigen handwerklichen Betrieb ausgeführt. Auf die Frage, ob es sich

⁷⁵ Ebenso *Musielak*, GewArch 1992, 406 zur insoweit vergleichbaren Situation von Brilleneinschleifbetrieben.

⁷⁶ Dazu näher *Detterbeck*, WiVerw 2017, 175 f.

um einen nur unselbständigen, aber eintragungspflichtigen handwerklichen Betriebsteil des ZMVZ oder um einen eintragungspflichtigen Nebenbetrieb⁷⁷ handelt, kommt es nicht an. Wird dieser Betrieb von einem Zahntechnikermeister oder einer vergleichbar qualifizierten Person geleitet, bestehen gegen dieses Eigenlabor des ZMVZ keine handwerksrechtlichen Einwände. Wird dieses handwerksrechtliche Betriebsleiterprinzip befolgt, bleibt es dem ZMVZ unbenommen, über sein Eigenlabor auch Zahnärzte zu beliefern, die dem ZMVZ nicht angehören.⁷⁸ Auch die Belieferung anderer ZMVZ ist dann möglich.

D. Berufsrechtliche Bewertung

I. Allgemeine Grundsätze

Zahnärzte sind wie alle Ärzte dem Patientenwohl verpflichtet. Sie betreiben durch die Ausübung der Zahnheilkunde kein Gewerbe, § 1 Abs. 4 ZHG. Die klare Fokussierung auf das Wohl der Patienten wird im Gelöbnis der Zahnärzte⁷⁹ besonders hervorgehoben. Dort heißt es:

...Die Gesundheit und das Wohlergehen meiner Patientin oder meines Patienten werden mein oberstes Anliegen sein. ... Ich werde nicht zulassen, dass Erwägungen von Alter, Krankheit oder Behinderung, Glaube, ethnischer Herkunft, Geschlecht, Staatsangehörigkeit, politischer Zugehörigkeit, Rasse, sexueller Orientierung, sozialer Stellung oder jeglicher anderer Faktoren zwischen meine Pflichten und meine Patientin oder meinen Patienten treten. ...

Konkretisiert wird diese Grundaussage in § 2 ZÄMBO. Danach ist der Zahnarzt verpflichtet, seinen Beruf gewissenhaft nach den Grundsätzen der ärztlichen Ethik auszuüben. Weiterhin ist der Zahnarzt nach § 2 Abs. 2c ZÄMBO verpflichtet, dem ihm im Zusammenhang mit seinem Beruf entgegengebrachten Vertrauen zu entsprechen. Dies schließt nach der Rechtsprechung des BVerfG insbesondere eine gewerbliche Tätigkeit des Zahnarztes aus, die den Eindruck vermittelt, der Zahnarzt stelle die Erzielung von Gewinn über das Wohl seiner Patienten und deren ordnungsgemäße Behandlung. In diesem Sinne soll der Patient darauf vertrauen können, dass sich der Arzt nicht von kommerziellen Interessen leiten lässt.⁸⁰

⁷⁷ Dagegen *Detterbeck* (Fn. 2), S. 87; *ders.*, WiVerw 2017, 175 f. m. w. N.

⁷⁸ Zutreffend *Frigger* (Fn.4), § 88 Rn. 19.

⁷⁹ Das Gelöbnis ist Teil der ZÄMBO.

⁸⁰ BVerfG(K) NJW 2011, 2636 Rn. 42; so auch *Bundeszahnärztekammer*, Kommentar zur Musterberufsordnung der Bundeszahnärztekammer, 2. Aufl. 2018, § 2 Rn. 17.

Für eine bestimmte und typische Konstellation konkretisiert § 2 Abs. 7 ZÄMBO diesen Grundsatz noch einmal. Danach ist es dem Zahnarzt nicht gestattet, für die Verordnung, die Empfehlung oder den Bezug von Arznei-, Heil- oder Hilfsmitteln sowie Medizinprodukten für Patienten Vorteile für sich oder Dritte zu fordern, versprechen zu lassen oder anzunehmen. Ebenfalls ist es dem Zahnarzt nicht gestattet, für die Zuweisung und Vermittlung von Patienten Vorteile zu fordern, sich versprechen oder gewähren zu lassen, selbst zu versprechen oder zu gewähren, § 2 Abs. 8 ZÄMBO. Auch diesen Verboten liegen Erwägungen des Gemeinwohls zugrunde: Der Patient soll sich darauf verlassen können, dass das ärztliche Handeln ausschließlich auf die Heilbehandlung ausgerichtet und nicht auf das Erzielen wirtschaftlicher Vorteile hin angelegt ist.⁸¹

Bezieht ein Zahnarzt Medizinprodukte – etwa Zahnkronen– von einem rechtlich selbständigen Dentallabor und erhält er von dem Betreiber des Labors einen Geldbetrag dafür, dass er bei diesem Labor das Medizinprodukt bezieht, so liegt ein Verstoß gegen die Berufspflicht aus § 2 Abs. 7 ZÄMBO bzw. die entsprechenden Regelungen der Landeszahnärztekammern auf der Hand. Dabei kommt es nicht auf eine vertragliche Bezugsverpflichtung gegenüber dem Labor an, sondern § 2 Abs. 7 ZÄMBO verbietet es, *für den Bezug* von Medizinprodukten Vorteile für den Zahnarzt zu fordern oder anzunehmen. Ein solcher Vorteil kann etwa in einer monatlichen umsatzbezogenen Rückzahlung des Dentallabors an einen Zahnarzt, der bei diesem Labor Leistungen bezieht, liegen (sog. „Kick-Backs“).⁸² Gleiches gilt für Preisnachlässe, die dem Zahnarzt beim Bezug von Implantaten von einem Dentallabor gewährt werden, sofern er diese Preisvorteile behält und nicht an die Patienten oder Kostenträger weitergibt.⁸³

Anders verhält es sich nur dann, wenn der Nachlass für eine andere Leistung als die Verschreibung gewährt wird und dieser Nachlass üblich ist. Deshalb wird es als zulässig angesehen, wenn ein Dentallabor ein Skonto bei zeitnaher Begleichung einer Rechnung gewährt.⁸⁴ Der damit verbundene wirtschaftliche Vorteil verbleibt zwar dem Zahnarzt, er ist

⁸¹ BVerwG NVwZ 2009, 1170 Rn. 27 ff. (obiter dictum); so auch wörtlich *Bundeszahnärztekammer* (Fn. 80), § 2 Rn. 39.

⁸² *Bundeszahnärztekammer* (Fn. 80), § 2 Rn. 43-45; vgl. auch BSG, 20.03.2013 -B6KA 18/12 R-, Rn. 18 ff. (Verbot „Kick-Back“ – Vereinbarung einer umsatzbezogenen Rückvergütung zwischen Zahnarzt und Dentallabor); zur Strafbarkeit wegen Betruges, wenn der Zahnarzt die Rückvergütung bei der Abrechnung mit der Kassenzahnärztlichen Vereinigung verschweigt, BGH NStZ 2007, 269 ff.

⁸³ BVerwG NVwZ 2009, 1170 Rn. 30 (obiter dictum).

⁸⁴ *Bundeszahnärztekammer* (Fn. 80), § 2 Rn. 47 ff.

aber üblich und rechtfertigt sich dadurch, dass dem Gläubiger rasch Liquidität verschafft und seine Aufwendungen zur Prüfung des Zahlungseingangs wegen der kürzeren Zeitdauer zwischen Rechnungsstellung und Zahlung verringert werden.

Der durch § 2 Abs. 7 ZÄMBO inkriminierte Vorteil kann nicht nur in einer Geldzahlung oder einem Rabatt gegenüber dem Zahnarzt bestehen, vielmehr fällt auch die Annahme anderer Vorteile für die Bezugsentscheidung unter dieses Verbot. So hatte der BGH über einen Fall zu entscheiden, in welchem ein Labor Zahnärzten Leistungen, die der Zahnarzt auch selbst erbringen könnte, unter Selbstkosten anbot und dabei hoffte, dass der Zahnarzt diesem Labor dann auch für solche Arbeiten Aufträge erteilt, die der Zahnarzt nicht selbst erbringen kann. Eine derartige Quersubventionierung des Zahnarztes, der auf diese Weise Kosten für die Durchführung der Leistungen verringert, ist zumindest aus wettbewerbsrechtlicher Sicht eine unerlaubte Vorteilsgewährung; die berufsrechtliche Beurteilung konnte der Bundesgerichtshof dabei offen lassen.⁸⁵ Zweifel an einem Verstoß gegen das Berufsrecht äußert der BGH jedoch nur deshalb, weil die Inanspruchnahme der teureren Laborleistung nicht Voraussetzung der Quersubventionierung war, so dass der Vorteil letztlich für eine ungesicherte Hoffnung auf weitere Aufträge gewährt wurde. Für die hier interessierende Fragestellung reicht die Feststellung aus, dass auch solche indirekten Vorteile von der Rechtsordnung missbilligt werden, wenn sie für die Auftragserteilung gewährt werden.

Auf der anderen Seite herrscht Einigkeit darüber, dass dem Zahnarzt nicht jede wirtschaftliche Betätigung untersagt ist. So ist ein Zahnarzt nicht daran gehindert, Gesellschaftsanteile zu erwerben, solange dies seine ärztliche Tätigkeit nicht beeinflussen kann. Auch ein Zusammenhang mit der ärztlichen Tätigkeit führt nicht ohne weiteres dazu, dass der Erwerb von Gesellschaftsanteilen berufsrechtswidrig ist. So kann ein Arzt etwa Aktien von Pharmafirmen erwerben. Zwar besteht die Möglichkeit, dass der Arzt durch sein Verschreibungsverhalten Einfluss auf die Nachfrage von Arzneimitteln dieser Firma nimmt und so deren Umsatz und Gewinn steigern kann. Da der Aktienkurs aber in der Regel von sehr vielen Faktoren abhängt und die Beschaffung von Arzneimitteln durch einen einzelnen Arzt für den Unternehmenswert von nur untergeordneter Bedeutung ist, wird man eine solche Beteiligung nicht als berufsrechtswidrig ansehen können. Dies hat seinen Grund aber allein in der Geringfügigkeit und der Abkoppelung des Aktienkurses von den aktuellen Gewinnen des Unternehmens.

⁸⁵ BGH NJW 2005, 3718; WRP 2010, 531 Rn. 8 ff. (zur Beweislastverteilung).

Wird der Arzt dagegen unmittelbar am Gewinn einer Gesellschaft beteiligt und kann er diesen Gewinn durch sein Verschreibungs- oder Beschaffungsverhalten beeinflussen, so verstößt er gegen seine Berufspflichten, wenn seine wirtschaftliche Betätigung sein Verschreibungs- oder Beschaffungsverhalten beeinflussen kann. So hat der BGH bei der Beteiligung eines Zahnarztes an einem Dentallabor eine von der eigenen Tätigkeit unabhängige Gewinnbeteiligung von nur einem Prozent ausreichen lassen, um einen Verstoß gegen das Berufsrecht anzunehmen.⁸⁶

Dabei war der Zahnarzt in dem der Entscheidung zugrunde liegenden Fall eine Verpflichtung eingegangen, seine Produkte in dem Dentallabor zu beziehen. Entscheidend ist diese Verpflichtung aber nicht, denn der Verstoß gegen die Berufspflichten besteht darin, dass das Patientenwohl nicht mehr im Mittelpunkt der Tätigkeit steht. Ein wirtschaftlicher Vorteil, der die Entscheidung überlagern könnte, besteht aber in gleicher Weise, wenn der Zahnarzt ohne Bezugsverpflichtung sein Beschaffungsverhalten nach finanziellen Vorteilen ausrichtet oder zumindest der Anschein entsteht, dies könne der Fall sein. Auch die Kommentierung der Bundeszahnärztekammer sieht sowohl in einer umsatzbezogenen, aber auch in einer nicht umsatzbezogenen Beteiligung an einem gewerblichen Dentallabor einen möglichen Berufsrechtsverstoß, ohne dabei eine vertragliche Bindung zu verlangen.⁸⁷

Allerdings wird beim Fehlen einer vertraglichen Absprache im Einzelfall zu prüfen sein, ob ein in Aussicht gestellter Vorteil geeignet ist, den Anschein einer Beeinflussung der ärztlichen Entscheidung zu erwecken. Dies wird unter anderem davon abhängen, wie hoch dieser Vorteil infolge einer konkreten Beschaffungsentscheidung ist. So kann bei der Beschaffung teurer zahntechnischer Produkte bereits ein Vorteil gewährt werden, der den Anschein erwecken kann, dass wirtschaftliche Überlegungen die zahnärztliche Entscheidung beeinflussen haben könnten. Bei der Beschaffung weniger teurer zahntechnischer Produkte kann eine Gesamtschau dazu führen, dass die Entscheidung für die Beschaffung einer Vielzahl zahntechnischer Produkte von wirtschaftlichen Überlegungen beeinflusst worden sein kann, auch wenn der Vorteil bezogen auf das einzelne Produkt gering ist. So wird in der Literatur davon berichtet, dass eine Barrückvergütung von 20% der Nettoleistungssumme für Zahnersatz durch ein Dentallabor zu staatsanwaltschaftlichen Ermittlungsverfahren geführt

⁸⁶ BGH GRUR 2012, 1052 Rn.25 ff.

⁸⁷ Bundeszahnärztekammer (Fn. 80), § 2 Rn. 50.

hat, ohne dass in dieser Schilderung eine vertragliche Verpflichtung des Zahnarztes erwähnt wird, bei diesem Dentallabor Leistungen zu beziehen.⁸⁸

II. Anwendung auf das Eigenlabor

Erbringt ein Zahnarzt, der nach der ZApprO 1955 ausgebildet worden ist, in einem Eigenlabor zahntechnische Leistungen selbst oder durch einen von ihm persönlich ständig und engmaschig beaufsichtigten Zahntechniker, so bezieht der Zahnarzt keine Medizinprodukte, sondern er stellt sie im Rahmen des Berufsbildes des Zahnarztes und auf der Grundlage seiner Ausbildung her. Dies wurde in Teil B des Gutachtens ausführlich aus handwerksrechtlicher Perspektive dargelegt. Dort wurde ebenfalls dargelegt, dass die Überwachung durch einen beim Zahnarzt angestellten Zahnarzt ausreichen kann, um eine zahnmedizinische Leistung des Zahnarztes anzunehmen, sofern der angestellte Zahnarzt nach der ZApprO 1955 ausgebildet wurde, so dass er auch Leistungen im Bereich der Zahntechnik erbringen und damit auch beaufsichtigen kann.

Sollte der Zahnarzt wirtschaftliche Vorteile aus der von ihm selbst durchgeführten oder überwachten Herstellung beziehen, so ist dies durch das Berufsrecht ebenso wenig verboten wie die Vergütung für die zahnärztliche Heilbehandlung selbst. Deshalb ist es nur konsequent, wenn § 11 ZÄMBO ein solches Eigenlabor ausdrücklich berufsrechtlich zulässt. Dabei kann es für die berufsrechtliche Beurteilung offen bleiben, ob der Zahnarzt nach dem Gebührenrecht, § 9 GOZ, berechtigt ist, nur die ihm entstehenden Auslagen (einschließlich einer Umlage für die allgemeinen Betriebskosten) zu berechnen, oder ob er einen Gewinnzuschlag erheben darf.⁸⁹

Auch bei der Herstellung zahntechnischer Produkte in einem solchen Eigenlabor lassen sich in Einzelfällen Konflikte mit dem Patientenwohl nicht ausschließen. So kann es für den Patienten im Einzelfall besser sein, wenn diese Produkte nicht vom Zahnarzt selbst hergestellt, sondern von einem anderen Labor bezogen würden. Aber auch in einem solchen Fall ist die Eigenherstellung nicht berufsrechtswidrig. Es verhält sich hier nicht anders als bei einem Zahnarzt, dessen Leistungen eher im unteren Bereich der Spannbreite einer ordnungsgemäßen Behandlung liegen. Solange die Leistungen im sogenannten „Behandlungskorridor“ liegen, ist der Zahnarzt arzthaftungsrechtlich nicht gehindert, der

⁸⁸ *Badle*, NJW 2008, 1033 unter Bezugnahme auf die Staatsanwaltschaft Wuppertal AZ 80 Js 29/03.

⁸⁹ Dazu näher *Detterbeck* (Fn. 2), S. 110 f.; *ders.*, WiVerw 2017, 182 f.; OLG Koblenz, 23.9.2004 – 10 U 90/04 –, juris Rn. 19 f.

Zahnheilkunde nachzugehen und für seine Leistungen Honorare anzunehmen. Auch das Berufsrecht steht einer solchen Behandlung nicht entgegen, denn es sind keine sachfremden Erwägungen, die das Patientenwohl beeinträchtigen könnten. Nichts anderes gilt für die Entscheidung des Zahnarztes, das zahntechnische Medizinprodukt selbst herzustellen, sofern dies zu seinem zahnärztlichen Berufsbild gehört.

III. Besonderheiten der Praxislaborgemeinschaften

Eine Lockerung des engen Bezugs zur eigenen zahnärztlichen Heiltätigkeit lässt die Berufsordnung bei Praxislaborgemeinschaften⁹⁰ zu. Dabei zeigt die Formulierung des § 11 ZÄMBO, dass die Anforderungen an die Herstellung und ihre Überwachung auch bei einem solchen Labor nicht geringer sind. Dies zeigt sich zum einen daran, dass § 11 ZÄMBO von einem gemeinschaftlichen zahntechnischen Labor mehrerer Zahnarztpraxen spricht. Es muss sich also auch bei einem solchen gemeinschaftlichen Labor immer noch um ein Labor der unterschiedlichen Zahnarztpraxen handeln. Wenn Satz 2 dieser Regelung einen räumlichen Bezug zur Zahnarztpraxis verlangt, so bezieht sich dies nach dem klaren Wortlaut und dem Aufbau der Regelung auch auf ein gemeinschaftlich betriebenes zahntechnisches Labor. Damit wird noch einmal deutlich, dass die engmaschige Kontrolle durch den Zahnarzt, für dessen Patienten die zahntechnische Leistung erbracht wird, gewährleistet sein muss.

So wird in der Begründung des Kommentars der Bundeszahnärztekammer hervorgehoben, dass bei einem Labor, das nicht in der Praxis selbst betrieben wird, die Entfernung so gewählt werden muss, dass die Möglichkeit der Anleitung und Überwachung des Labors sichergestellt ist. Dies muss auch tatsächlich gelebt werden. Der Zahnarzt muss demnach lenkend und korrigierend eingreifen können.⁹¹ Dieser Grundsatz gilt für Eigenlabore einer einzelnen Zahnarztpraxis in gleicher Weise wie für Eigenlabore, die von mehreren Zahnarztpraxen gemeinschaftlich betrieben werden.

Mit Recht wird bei derartigen Gemeinschaften darauf hingewiesen, dass Leistungen nur dann als Teil der zahnärztlichen Berufsausübung erbracht werden, wenn die Leistungen einem bestimmten Zahnarzt zugeordnet sind und das Personal der Laborgemeinschaft bei den

⁹⁰ Zum Begriff oben B IV 1; *Detterbeck*, WiVerw 2017, 161 (cc).

⁹¹ *Bundeszahnärztekammer* (Fn. 80), § 11 Rn. 5; zu den Anforderungen im einzelnen oben.

beteiligten Zahnärzte und nicht bei dem Träger der Laborgemeinschaft angestellt ist.⁹² Auch hier muss sichergestellt sein, dass sich die Herstellung der zahntechnischen Produkte als zahnärztliche Tätigkeit des Zahnarztes darstellt, der diese Produkte zur Versorgung seiner Patienten benötigt. Deshalb müssen Zahntechniker, die im Gemeinschaftslabor tätig sind, zumindest auch bei diesem Zahnarzt angestellt sein und von diesem so engmaschig überwacht werden, dass sich ihre Tätigkeit als Leistung des Zahnarztes darstellt. Werden die Zahntechniker dagegen bei der Gesellschaft angestellt, die das gemeinschaftliche Praxislabor betreibt, fehlt es an dieser Voraussetzung, so dass es sich nicht um ein Eigenlabor handelt, das nach § 11 ZÄMBO zulässig ist.

Dabei ist es nicht zwingend erforderlich, dass der Inhaber der Zahnarztpraxis selbst die engmaschige Überwachung übernimmt. Vielmehr wird ihm die Überwachung auch dann zugerechnet, wenn er damit einen angestellten Zahnarzt betraut, der nach der alten ZApprO 1955 ausgebildet worden ist. Erfüllt dieser die in Teil B des Gutachtens dargelegten Anforderungen, so ist aus handwerksrechtlicher Sicht die Einstellung eines Handwerksmeisters nicht erforderlich. Dabei muss aber stets die Zuordnung der Leistungen der Zahntechniker zu einer der Zahnarztpraxen gewahrt bleiben. Wird dagegen ein Zahnarzt bei der Trägergesellschaft des Dentallabors beschäftigt, der die zahntechnischen Leistungen überwacht, so handelt es sich nicht mehr um ein Eigenlabor, so dass für einen solchen Betrieb auf einen Handwerksmeister nicht verzichtet werden kann. Denn in einem solchen Fall können die Tätigkeiten im Dentallabor nicht mehr einem Zahnarzt, der die zahntechnischen Produkte aus dem Labor für seine Patienten bezieht, individuell als eigene zahnärztliche Tätigkeit zugerechnet werden.⁹³

IV. Zahnmedizinisches Versorgungszentrum

1. Dentallabore mit eigener Rechtsträgerschaft

Wird ein Dentallabor von einem eigenen Rechtsträger betrieben, der mit der Trägergesellschaft eines ZMVZ oder mit einzelnen Gesellschaftern der Trägergesellschaft über Beteiligungen, stille Beteiligungen oder sonstige Vereinbarungen zur anteiligen Gewinnabführung wirtschaftlich verbunden ist, so werden die in diesem Labor hergestellten Medizinprodukte nicht vom Zahnarzt selbst für seine Tätigkeit hergestellt. Die ausführenden

⁹² Bundeszahnärztekammer (Fn. 80), § 11 Rn. 8; LSG Schl.-Holst., 07.06.1994, Az.: L 6 Ka 25/93, aufbereitet von Freund, BZB 1996, 52 ff.

⁹³ Oben B IV 2; Detterbeck, WiVerw 2017, 165 f.

Zahntechniker sind nicht bei dem Zahnarzt angestellt; der Zahnarzt kann sie nicht engmaschig überwachen, und er kann auch nicht steuernd und korrigierend auf die Herstellung einwirken.

Auch wenn man annimmt, dass das ZMVZ selbst (bzw. seine Trägergesellschaft) berechtigt ist, ein Eigenlabor zu betreiben (dazu unten 2.), sind die Voraussetzungen eines Eigenlabors bei einer solchen ausgegliederten Trägergesellschaft nicht erfüllt, weil es an einer Anstellung der Zahntechniker bei dieser Trägergesellschaft fehlt. Es verhält sich nicht anders als in den Fällen einer Praxislaborgemeinschaft, bei der die Zahntechniker bei der Trägergesellschaft des Labors und nicht bei den beteiligten Zahnärzten beschäftigt sind.⁹⁴ Deshalb reicht es auch nicht aus, bei der Trägergesellschaft einen Zahnarzt einzustellen, der die zahntechnischen Leistungen fortlaufend und engmaschig überwacht.

Damit handelt sich bei der Beauftragung des Dentallabors nicht um eine Herstellung durch den Zahnarzt und seine Mitarbeiter, sondern um eine Beschaffungsentscheidung des Zahnarztes, bei der er sich aus den dargelegten Gründen vom Wohl des Patienten leiten lassen muss. Diese Berufspflicht verletzt der Zahnarzt, wenn er sich bei seiner Beschaffungsentscheidung zumindest auch von wirtschaftlichen Interessen leiten lässt. Eine solche Verknüpfung kann darin bestehen, dass der Zahnarzt an dem Rechtsträger des Dentallabors beteiligt ist; dabei reicht auch eine stille Beteiligung aus. Ein wirtschaftlicher Vorteil kann aus den bereits dargelegten Gründen auch in Rückzahlungen, nicht weitergegebenen Rabatten (mit Ausnahme üblicher Skonti) oder Bonuszahlungen bestehen.

Dabei ist es nicht erforderlich, dass der Vorteil dem Zahnarzt selbst zufließt, sondern es reicht aus, wenn ein Dritter für die Beschaffungsentscheidung des Zahnarztes einen Vorteil erhält oder einem Dritten ein solcher Vorteil versprochen wird. Die Gleichstellung des Vorteils für einen Dritten mit dem eigenen Vorteil des Zahnarztes findet sich sowohl im Tatbestand des § 299a StGB als auch in § 2 Abs. 7 ZÄMBO. Sie ist auch der Sache nach geboten, weil der Zahnarzt auch dann das Patientenwohl hintanstellt, wenn er sich bei Beschaffungsentscheidungen von wirtschaftlichen Vorteilen für Dritte leiten lässt. Deshalb handelt ein angestellter Zahnarzt, der eine Beschaffungsentscheidung zu Gunsten eines Dentallabors trifft, von dem er weiß, dass dieses wegen dieser Beschaffungsentscheidung wirtschaftliche Vorteile an die Trägergesellschaft des ZMVZ gewährt, auch dann berufsrechtswidrig, wenn ihm selbst keine Vorteile zufließen.

⁹⁴ Zu dieser Voraussetzung bei der Praxislaborgemeinschaft oben unter Gliederungspunkt III sowie LSG Schl.-Holst., 07.06.1994, Az.: L 6 Ka 25/93, aufbereitet von *Freund*, BZB 1996, 52 f.

Wirtschaftliche Interessen des Zahnarztes begründen auch dann einen Berufsrechtsverstoß, wenn zugleich andere Gründe für die Entscheidung für den Bezug von dem beauftragten Dentallabor sprechen. So ist der BGH der Argumentation, die Zusammenarbeit mit einem Dentallabor, an dem der Zahnarzt wirtschaftlich beteiligt war, diene der besseren Versorgung der Patienten, weil auf diese Weise eine besonders hohe Qualität sichergestellt werden könne, nicht gefolgt, sondern hat den Bezugsvertrag mit diesem Labor als berufsrechtswidrig und nichtig angesehen.⁹⁵

Dabei ist nicht entscheidend, ob eine vertragliche Bezugsverpflichtung besteht. Maßgebend ist vielmehr der Umstand, dass sich der Zahnarzt bei seiner Entscheidung für die Beauftragung des Dentallabors nicht am Patientenwohl orientiert, sondern seine eigenen wirtschaftlichen Interessen Einfluss auf die Entscheidung nehmen können. Weder die Berufsordnung noch das Strafgesetzbuch oder die Compliance-Leitlinie der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung⁹⁶ stellen auf eine vertragliche Berufspflicht des Zahnarztes ab. Dies wäre auch nicht sachgerecht, denn bereits die Entscheidung für eine Beschaffung, die möglicherweise um des wirtschaftlichen Vorteils willen getroffen wurde, untergräbt das Vertrauen der Allgemeinheit in die strikte Orientierung des Arztes am Wohl des Patienten.

Die oben genannte Entscheidung des BGH zur Querfinanzierung⁹⁷ stimmt mit dieser Bewertung als Verstoß gegen Berufspflichten überein. Dort wurde ein Pflichtenverstoß nur deshalb bezweifelt, weil der Vorteil der Laborleistungen unter den Selbstkosten auch dann gewährt wurde, wenn der Zahnarzt keine weiteren Aufträge an dieses Labor vergibt. Dagegen kommt bei der hier gegebenen Konstellation jede Bestellung bei dem Dentallabor dem Zahnarzt über seine Beteiligung an diesem Labor zugute.

Derselbe Gedanke, der zur Verschärfung der Rechtsprechung beim verkürzten Versorgungsweg geführt hat,⁹⁸ verlangt auch hier Beachtung: Die Beschaffungsentscheidung bei Medizinprodukten für Patienten muss von einer Verknüpfung mit wirtschaftlichen

⁹⁵ BGH GRUR 2012, 1050 Rn. 32.

⁹⁶ Aktuelle Fassung in Kraft seit 17.12.2016; abrufbar unter <https://www.kzbv.de/ausweitung-der-compliance-leitlinie-der-kzbv.1113.de.html>.

⁹⁷ BGH NJW 2005, 3718.

⁹⁸ BGH NJW-RR 2011, 260 (Brillenversorgung); NJW 2011, 2211 (Hörgeräte); dazu *Kern/Rehborn*, in: *Laufs/Kern/Rehborn, Handbuch des Arztrechts*, 5. Aufl. 2019, § 42 Rn. 88.

Interessen frei sein. Diese Frage hat der Gesetzgeber für den Bereich der gesetzlich Krankenversicherten in § 73 Abs. 7 SGB V i.V.m. § 128 Abs. 2 S. 3 SGB V geregelt. Danach gehören zu den unerlaubten Vorteilen unter anderem auch Einnahmen aus Beteiligungen an Unternehmen von Leistungserbringern, die Vertragszahnärzte durch ihr Verordnungs- oder Zuweisungsverhalten selbst maßgeblich beeinflussen. Auch wenn es bei der hier in Rede stehenden Beschaffung von zahntechnischen Produkten nicht um eine Verordnung oder Zuweisung im engeren Sinne geht, zeigt die Regelung doch, dass die Verknüpfung von ärztlichen Entscheidungen und wirtschaftlichen Vorteilen aus dieser Entscheidung rechtlich missbilligt wird.

Dies bestätigt auch die Compliance-Leitlinie der Kassenzahnärztlichen Bundesvereinigung.⁹⁹ Dort wird der Grundsatz aufgestellt, dass der Vertragszahnarzt *alle Beschaffungsentscheidungen* im Zusammenhang mit der zahnärztlichen Behandlung von anderen Geschäftsvorgängen oder entgeltlichen oder unentgeltlichen Zuwendungen im privaten Bereich getrennt und unabhängig voneinander abwickeln muss. Dabei hat sich die zahnmedizinische Entscheidung für einen bestimmten Anbieter allein an medizinischen Erwägungen auszurichten.

Diese Compliance-Leitlinie stellt nicht auf eine Verordnung oder Zuweisung ab, sondern bezieht alle Beschaffungsentscheidungen im Zusammenhang mit einer zahnärztlichen Behandlung mit ein. Dabei wird ausdrücklich auf die Rechtsprechung des BGH zum verkürzten Versorgungsweg Bezug genommen.¹⁰⁰ Hinsichtlich der Beteiligungen an Laboren wird dort ausgeführt:

„Soweit ein Vertragszahnarzt von einem gewerblichen Labor, an dem er selber beteiligt ist, in nicht ganz unerheblichem Umfang auch selbst zahntechnische Leistungen bezieht, sind damit erhebliche, nunmehr auch strafrechtliche Risiken verbunden.“

Dieser Grundsatz gilt auch für einen Vertragszahnarzt, der in einem medizinischen Versorgungszentrum tätig ist. Er gilt aber auch für dort angestellte Zahnärzte, die zur Versorgung der gesetzlich Krankenversicherten tätig sind. Denn die Compliance-Leitlinie konkretisiert die Berufspflichten, die nicht nur den Vertragsarzt, sondern auch die angestellten Zahnärzte treffen. Auch wenn diese angestellten Zahnärzte keine unmittelbaren Vorteile

⁹⁹ Nw. in Fn. 96.

¹⁰⁰ Compliance-Leitlinie (Fn. 96), S. 14.

wegen einer Beschaffungsentscheidung erhalten, handeln sie nach den dargelegten Grundsätzen der Drittbegünstigung berufsrechtswidrig, wenn das Dentallabor der Trägergesellschaft des ZMVZ oder den Gesellschaftern dieser Trägergesellschaft Vorteile gewährt und dies den Anschein rechtfertigt, die Beschaffungsentscheidung könne dadurch beeinflusst worden sein.

Bestätigt wird dies auch durch die Regelungen in § 299a und § 299b StGB, die ebenfalls den Bezug von Medizinprodukten einbeziehen, sofern diese zur unmittelbaren Anwendung durch den Berufsträger oder seinen Berufshelfern bestimmt sind.¹⁰¹ Dabei zeigen diese Regelungen auch, dass ein Vorteil für Dritte ausreicht und ein eigener Vorteil des Beschaffenden nicht verlangt wird.

Die Grundsätze des § 299a und § 299b StGB, die Regelungen im SGB V und die Compliance-Leitlinie der Vertragszahnärzte können nicht isoliert von den Berufspflichten nach der Berufsordnung gesehen werden. Vielmehr prägen diese Grundanschauungen die berufsrechtliche Pflicht des Zahnarztes, dem in die ärztliche Tätigkeit gesetzten Vertrauen der Patienten und der Allgemeinheit gerecht zu werden. Sie fließen damit unmittelbar in die Bestimmung der Berufspflichten nach § 2 ZÄMBO ein.

2. Dentallabore in der Trägerschaft der Trägergesellschaft des zahnmedizinischen Versorgungszentrums

Wird das Dentallabor nicht ausgegliedert, sondern von der Gesellschaft betrieben, die auch das zahnmedizinische Versorgungszentrum betreibt, so kann es sich aus handwerksrechtlicher Sicht um ein Eigenlabor der Trägergesellschaft des ZMVZ handeln, wenn die Leistungen von einem bei der Trägergesellschaft angestellten Zahnarzt, der nach der ZApprO 1955 ausgebildet worden ist, fortlaufend und engmaschig überwacht werden. Andernfalls unterliegt das Dentallabor aus den oben¹⁰² dargelegten Gründen dem Meisterzwang.

Aus berufsrechtlicher Sicht stellt sich wiederum die Frage, ob die beim ZMVZ tätigen Zahnärzte eine Beschaffungsentscheidung hinsichtlich der für die Behandlung benötigten zahntechnischen Produkte treffen oder ob es sich bei der Herstellung um eine eigene Tätigkeit

¹⁰¹ *Hohmann*, in: Joecks/Miebach, Münchener Kommentar, StGB, 3. Aufl. 2019, § 299a Rn. 38; Compliance-Leitlinie (Fn. 96), S. 13; vgl. auch BDrucks. 18/6446, S. 19; zur Anwendung auf den Bezug von Implantaten und Zahnersatz vgl. *Rönnau/Wegner*, in: Achenbach/Ransiek/Rönnau, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 5. Aufl. 2019, Teil 3, Rn. 88.

¹⁰² B IV 2.

der Zahnärzte handelt. Diese Frage ist deshalb zweifelhaft, weil angesichts der Struktur eines ZMVZ ein unmittelbarer Einfluss und eine lenkende Tätigkeit des behandelnden Zahnarztes bei der Herstellung der zahnmedizinischen Produkte für seine Patienten in der Regel nicht bestehen. Die zumindest bei größeren ZMVZ übliche arbeitsteilige Organisation führt dazu, dass das Dentallabor von den behandelnden Zahnärzten getrennt ist. Auch wenn ein Zahnarzt die zahntechnischen Leistungen fortlaufend und engmaschig überwacht, wird dies in aller Regel nicht der Zahnarzt sein, der die Behandlung des Patienten durchführt, für den das zahntechnische Produkt erforderlich ist. Aus handwerksrechtlicher Sicht ist dies unschädlich, weil dort auf das Berufsbild abgestellt wird und die zahntechnischen Leistungen zum Berufsbild des Zahnarztes gehören, sofern er noch nach der bis zum 30.9.2021 geltenden Approbationsordnung ausgebildet wurde.

Aus berufsrechtlicher Sicht ist dagegen der Zusammenhang zwischen der Behandlung und der Herstellung der zahntechnischen Produkte enger. Ob es sich um eine Beschaffungsentscheidung oder um eine Herstellung durch den Zahnarzt handelt, muss sich danach bestimmen, ob der behandelnde Zahnarzt die Leistung selbst erbringt und die Leistung so engmaschig überwacht, dass sie ihm als seine eigene zugerechnet werden kann. Daran fehlt es, wie oben im handwerksrechtlichen Teil¹⁰³ dargelegt, wenn der Zahnarzt in einer Einzelpraxis ein Eigenlabor führt, dessen eigenverantwortliche Leitung er einem Zahntechnikmeister überlässt. Die zahntechnische Leistung ist dann nicht mehr seine Leistung, sondern sie wird beschafft. Nicht anders verhält es sich bei einem ZMVZ, dessen Eigenlabor von einem Zahntechnikmeister geleitet wird.

Führt dagegen der Zahnarzt das Eigenlabor selbst und stellt er dort selbst oder mit Hilfe eines fortlaufend und engmaschig überwachten Zahntechnikers die zahntechnischen Produkte her, so ist dies aus den wiederholt dargelegten Gründen keine Beschaffungsentscheidung, weil diese Produkte hergestellt und nicht beschafft werden. Da bei einem ZMVZ mit Eigenlabor ein solcher enger Zusammenhang zwischen Behandlung und zahntechnischen Leistungen grundsätzlich nicht besteht, ist nicht von einer Herstellung, sondern von einer Beschaffung auszugehen, wenn der bei dem ZMVZ beschäftigte Zahnarzt sich dafür entscheidet, die zahntechnischen Leistungen bei dem organisatorisch eingegliederten Dentallabor zu beziehen. Dieses steht ihm und seiner Leistung nicht näher als ein beliebiges anderes Dentallabor, und er wird in der Regel weder rechtlich noch tatsächlich in der Lage sein, die Erbringung der

¹⁰³ B IV 2.

Leistungen fortlaufend und engmaschig zu überwachen. Auch wenn das unternehmenseigene Dentallabor von einem Zahnarzt geleitet wird, bleibt es bei einer Beschaffungsentscheidung des behandelnden Zahnarztes, der die zahntechnische Leistung bei diesem Labor beauftragt und sie eben nicht selbst erbringt. Etwas anderes gilt nur für den Fall, dass dem jeweils behandelnden Zahnarzt ein Zahntechniker dauerhaft zugewiesen ist, der für diesen Zahnarzt die benötigten zahntechnischen Produkte herstellt, den Weisungen dieses Zahnarztes unterliegt und von diesem permanent und engmaschig überwacht wird. In der Realität dürften derartige Fälle, nicht zuletzt wegen des immensen organisatorischen Aufwands für ein ZMVZ, indes kaum existieren.

Dieses Ergebnis widerspricht auch nicht dem Befund, dass es bei einer Einzelpraxis zulässig ist, dass der Zahnarzt die Überwachung des Eigenlabors einem bei ihm angestellten Zahnarzt überlässt. Denn die Tätigkeit des angestellten Zahnarztes wird dem Praxisinhaber als eigene zahnärztliche Tätigkeit zugerechnet. Zudem ist der Praxisinhaber gegenüber seinem angestellten Zahnarzt weisungsbefugt. Im Unterschied hierzu wird die Tätigkeit des Zahnarztes, der für die Betreibergesellschaft tätig ist und die Arbeiten im eingegliederten Labor überwacht, nicht für die anderen bei der Betreibergesellschaft beschäftigten Zahnärzte erbracht. Diese haben auch keine Weisungsbefugnisse gegenüber dem im Labor tätigen Zahnarzt.

Nach § 9 Abs. 1 GOZ kann der Zahnarzt neben dem Honorar für die zahnärztliche Tätigkeit für zahntechnische Leistungen einen Auslagenersatz für die tatsächlich entstandenen angemessenen Kosten verlangen, soweit diese Kosten nicht mit den Gebühren abgegolten sind. An dieser Regelung zeigt sich, dass diese Leistungen nicht wie Eigenleistungen vergütet werden, sondern wie Beschaffungsentscheidungen behandelt werden. Der Zahnarzt erhält keinen festen Betrag für diese Leistungen, so dass er bei einem günstigen Einkauf Gewinn und bei einem teuren Einkauf Verlust generiert, sondern die tatsächlich entstehenden Kosten werden berechnet. Damit wird die Entscheidungsfreiheit des Zahnarztes gestärkt: Er kann – frei von wirtschaftlichen Überlegungen – die zahntechnische Leistung so beschaffen, wie das Patientenwohl es erfordert, und die dazu erforderlichen angemessenen Kosten abrechnen. Dies gilt – wie § 9 Abs. 2 S. 1 GOZ zeigt – für gewerbliche Labore und für Eigenlabore in gleicher Weise. Damit bestätigt das Gebührenrecht, dass es sich bei der Entscheidung des Zahnarztes für eine zahntechnische Leistung im Grundsatz nicht um eine zu honorierende Herstellung, sondern um eine Beschaffungsentscheidung handelt. Auch vor diesem

Hintergrund fehlt es nur dann an einer Beschaffungsentscheidung, wenn der Zahnarzt die Leistungen selbst erbringt oder sie so engmaschig überwacht, dass sie ihm wie eine eigene Herstellung zugerechnet werden.

Dies zeigt sich auch an den Formulierungen in der ZÄMBO: Nach § 11 ZÄMBO ist der Zahnarzt berechtigt, in seiner Praxis ein zahntechnisches Labor zu betreiben. Erforderlich ist damit nicht, dass der Zahnarzt die Arbeiten selbst ausführt, sondern er kann sich auf das Betreiben beschränken. Dabei fordert der Begriff „betreiben“ mehr als eine formale Trägerschaft. Der Zahnarzt muss vielmehr die Arbeit im Labor engmaschig überwachen. Dies wurde bei der Praxislaborgemeinschaft bereits dargelegt.¹⁰⁴

Weiterhin wird durch die Formulierung „im Rahmen seiner Praxis“ zum Ausdruck gebracht, dass die Laborleistungen nur für Behandlung von Patienten erbracht werden dürfen, die in der Praxis des Zahnarztes behandelt werden. Noch deutlicher formuliert wird dieser Zusammenhang zwischen Eigenlabor und der zahnärztlichen Tätigkeit in der Berufsordnung der Zahnärztekammer Nordrhein:

„Der Zahnarzt ist berechtigt, ausschließlich für die Versorgung seiner eigenen Patienten ein zahntechnisches Labor zu betreiben.“

Wenn § 11 ZÄMBO es darüber hinaus zulässt, dass sich Zahnärzte an einem gemeinschaftlichen Praxislabor mehrerer Zahnarztpraxen beteiligen, so wird damit auf die Anforderungen einer Praxisgemeinschaft verwiesen. Erforderlich ist damit, dass in dieser Praxisgemeinschaft die vom einzelnen Zahnarzt beauftragten Leistungen diesem zugeordnet werden können. Auch die Kosten müssen bezogen auf die einzelnen Leistungen zugerechnet werden. Der Zahnarzt muss Zugriffsrechte und Weisungsrechte in Bezug auf den Herstellungsvorgang des Medizinprodukts haben, das in seinem Auftrag hergestellt wird. Deshalb ist es auch erforderlich, dass die im Labor tätigen Mitarbeiter nicht bei einem selbständigen Rechtsträger beschäftigt sind, sondern Angestellte der Zahnärzte sind. Dabei wird es zugelassen, dass eine Person bei mehreren der das gemeinschaftliche Praxislabor betreibenden Zahnärzten angestellt ist. Damit wird erreicht, dass der jeweilige Zahnarzt für seine Patienten den Herstellungsvorgang der zahntechnischen Medizinprodukte überwachen und kontrollieren kann, so dass die Leistung der Mitarbeiter wie eine eigene Leistung des Zahnarztes anzusehen ist.

¹⁰⁴ D III.

An einem solchen Zusammenhang fehlt es bei einem Dentallabor, das von einem medizinischen Versorgungszentrum betrieben wird. Beschäftigt sind die ausführenden Personen bei der Gesellschaft, die Trägerin des zahnmedizinischen Versorgungszentrums ist. Eine unmittelbare Weisungsbefugnis des Zahnarztes gegenüber derjenigen Person, die für ihn zahntechnische Leistungen erbringt, besteht nicht.

Es reicht auch nicht aus, wenn das Labor zahnärztlich geleitet wird. Damit werden zwar die Voraussetzungen dafür geschaffen, dass ohne Verstoß gegen § 1 HwO die Leistungen ohne Eintragung der Betreibergesellschaft des Labors in die Handwerksrolle erbracht werden dürfen, dennoch fehlt es an einer Herstellung durch den im ZMVZ tätigen Zahnarzt selbst. Für ihn ist das im Dentallabor des ZMVZ hergestellte zahntechnische Produkt ebenso fremd wie das von dritter Seite bezogene Produkt. Es verhält sich dann nicht anders als bei einer Einzelpraxis, bei der der Praxisinhaber das Labor von einem angestellten Zahntechniker führen lässt, den er nicht engmaschig überwacht. Ebenso wie die Entscheidung des Zahnarztes, seine zahntechnischen Produkte nun aus diesem Labor zu beziehen (sofern dessen Tätigkeit seinen eigenen Gewinn steigert), berufsrechtswidrig ist, verhält es sich bei einem Dentallabor des ZMVZ, dessen zahntechnischen Arbeiten nicht den für das ZMVZ tätigen Zahnärzten individuell als zahnärztliche Arbeiten zugerechnet werden können. Insoweit besteht ein Unterschied zu Zahnärzten, die Angestellte des Inhabers einer Einzelpraxis sind und die Tätigkeiten im Praxislabor permanent und engmaschig überwachen. Die Tätigkeit der angestellten Zahnärzte wird dem Zahnarzt, der Inhaber der Einzelpraxis ist und gegenüber seinen angestellten Zahnärzten weisungsbefugt ist, als zahnärztliche Tätigkeit zugerechnet. An einem solchen Zusammenhang fehlt es aber, wenn ein Zahnarzt innerhalb eines ZMVZ zahntechnische Produkte in dem zum ZMVZ gehörenden Dentallabor fertigen lässt.

In der Literatur wird demgegenüber die Auffassung vertreten, auch eine GmbH, die ein zahnmedizinisches Versorgungszentrum betreibt, habe Patienten, so dass sie für „ihre“ Patienten ein Eigenlabor betreiben könne.¹⁰⁵ Richtig ist an dieser Auffassung, dass die GmbH Vertragspartnerin für die zu behandelnden Personen ist. Sie verspricht damit eine zahnärztliche Behandlung, die sie dann aber durch Zahnärzte erbringen lässt. Dabei zeigt § 95 SGB V, dass auch ZMVZ, die von einer GmbH betrieben werden, zahnmedizinische Leistungen zu Lasten der GKV erbringen dürfen, wenn ihnen eine entsprechende Zulassung

¹⁰⁵ *Bischoff*, DZW 12/2017, 29.

erteilt wurde.¹⁰⁶ Es ist auch im Grundsatz nicht ausgeschlossen, dass die Trägergesellschaft ein Labor betreibt, das dann von einem Zahntechnikmeister oder von einem entsprechend ausgebildeten Zahnarzt geleitet wird. Allerdings sind die Anforderungen an die Rechtmäßigkeit des Laborbetriebes in berufsrechtlicher Hinsicht derart streng, dass eine Versorgung der eigenen Patienten des ZMVZ durch dieses Labor in aller Regel unzulässig ist.

Entscheidend ist hier weder die vertragliche Beziehung noch die Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung, sondern maßgebend ist, ob innerhalb einer konkreten Behandlung eine für den Patienten relevante Entscheidung möglicherweise durch wirtschaftliche Erwägungen beeinflusst wird. Diese Entscheidung wird vom behandelnden Zahnarzt oder von der zahnärztlichen Leitung getroffen und zwar auch dann, wenn der Vertrag mit der Trägergesellschaft geschlossen wird. Das Verbot der Kommerzialisierung zahnärztlicher Leistungen gilt auch dann, wenn es an einem Vertrag ganz fehlt. So verbietet das Berufsrecht auch dem Zahnarzt in einer Haftanstalt oder bei der Bundeswehr, für Beschaffungsentscheidungen Vorteile zu fordern, anzunehmen oder sich versprechen zu lassen. Dass es an vertraglichen Beziehungen zwischen Zahnarzt und Patient fehlt, ist dabei ohne Belang. Und selbstverständlich gilt das Berufsrecht auch für Zahnärzte, die Vertragsärzte sind, in gleicher Weise wie für Zahnärzte in Privatpraxen. Damit kann auch die Regelung des § 95 SGB V nicht der Schlüssel sein.

Dabei kann es auch Konstellationen geben, in denen der behandelnde Zahnarzt an Vorgaben für die Beschaffung von Medizinprodukten gebunden ist. So werden etwa in einer Praxis angestellte Zahnärzte in vielen Fällen keine Beschaffungsentscheidungen treffen, sondern mit den Medizinprodukten arbeiten, die vom Praxisinhaber beschafft wurden. Denkbar ist dies auch in Bezug auf zahntechnische Produkte, indem vom Praxisinhaber vorgegeben wird, bei welchem Labor diese Produkte beschafft werden. In diesen Fällen trifft die konkrete Beschaffungsentscheidung derjenige, der die Vorgaben zu verantworten hat. Es verhält sich hier nicht anders als bei Arzneimittelbeschaffungskommissionen in Krankenhäusern.

Daneben kann aber auch ein Berufsrechtsverstoß des Zahnarztes in Betracht kommen, der weiß, dass die ihm vorgegebene Beschaffungsentscheidung zu einer Vorteilsgewährung an den anweisenden Zahnarzt oder einen von diesem bestimmten Dritten führt.

¹⁰⁶ *Bischoff*, DZW 12/2017, 29.

Wie eingangs erwähnt, wird zum Teil eine Strafbarkeit nach § 299a StGB abgelehnt, weil die Herstellung innerhalb der Trägergesellschaft nicht in einen bestehenden Wettbewerb eingreift und dieser Schutzgut des § 299a StGB ist. Wenn in diesem Zusammenhang davon gesprochen wird, dass es an einer Beschaffungsentscheidung fehle, so ist dies vor dem Hintergrund des Schutzes konkurrierender Wettbewerber zu verstehen. § 299a StGB will verhindern, dass von verschiedenen Anbietern einer vorgezogen wird, weil dem auswählenden Berufsträger für diese Entscheidung ein Vorteil zugewendet wird. Wenn es einen solchen Wettbewerb gar nicht gibt, weil die Medizinprodukte nicht am Markt eingekauft, sondern selbst hergestellt werden, kann man die Auffassung vertreten, das Schutzgut des § 299a StGB sei nicht berührt. Eine Ausweitung des Schutzbereichs auf den Schutz des potentiellen Wettbewerbs könnte aus verfassungsrechtlichen Gründen problematisch sein, weil der Wortlaut des § 299a StGB verlangt, dass ein anderer im Wettbewerb bevorzugt wird.

Für die berufsrechtliche Bewertung sind dagegen der Schutz des Patienten und der Schutz des Vertrauens in die Berufsausübung maßgebend. Um die berufsrechtliche Frage beantworten zu können, muss noch einmal daran erinnert werden, dass für die berufsrechtliche Beurteilung nicht die vertraglichen Beziehungen entscheidend sind, sondern die Behandlungsentscheidung des Zahnarztes. Denn nicht die Trägergesellschaft, sondern er selbst übt die zahnärztliche Tätigkeit aus, und er ist dabei verpflichtet, sich am Patientenwohl und nicht an wirtschaftlichen Interessen zu orientieren.

Diese Grundsätze gelten für alle Zahnärzte, die wirtschaftliche Vorteile durch die Beschaffungsentscheidung für das Dentallabor des ZMVZ erhalten. Dies können Zahnärzte sein, die an der Trägergesellschaft des ZMVZ und damit am wirtschaftlichen Erfolg des Dentallabors beteiligt sind. Ein wirtschaftlicher Vorteil kann aber auch in der Gewährung von Umsatzbeteiligungen, Prämien oder Boni liegen, wenn darin der Umsatz des Dentallabors einfließt. Unter diesen Voraussetzungen verhalten sich auch angestellte Ärzte berufsrechtswidrig, wenn der Anschein besteht, dass sie sich bei der Entscheidung für eine Beschaffung zahntechnischer Produkte bei dem Labor des ZMVZ von wirtschaftlichen Interessen haben leiten lassen.

Weiterhin gelten die Grundsätze aber auch für Zahnärzte, die für eine Beschaffungsentscheidung einem Dritten einen Vorteil zuwenden oder einem Dritten einen Vorteil versprechen lassen. Damit handeln auch angestellte Zahnärzte berufsrechtswidrig,

wenn kommerzielle Interessen der Trägergesellschaft des ZMVZ die Entscheidung beeinflussen können, ob ein zahntechnisches Produkt im eingegliederten Dentallabor oder von einem anderen Labor bezogen wird.

Als Zwischenergebnis ist deshalb festzuhalten: Es ist mit dem Berufsrecht unvereinbar, wenn Zahnärzte, die in einem zahnmedizinischen Versorgungszentrum tätig sind, sich bei der Beschaffungsentscheidung für zahntechnische Produkte von wirtschaftlichen Interessen leiten lassen. Dies gilt auch dann, wenn dieser Vorteil nicht ihnen selbst unmittelbar zufließt, sondern der Trägergesellschaft des zahnmedizinischen Versorgungszentrums. Sofern die Zahnärzte über Beteiligungen, Prämien oder Boni an dem Erfolg des Dentallabors beteiligt sind, handelt es sich um die Annahme eines eigenen Vorteils. Andernfalls handelt es sich um einen gleichgestellten Drittverteil. Eine solche Verknüpfung mit wirtschaftlichen Interessen zum eigenen Vorteil oder zum Vorteil Dritter untergräbt das Vertrauen der Allgemeinheit in die dem Patientenwohl verpflichtete zahnärztliche Tätigkeit und ist deshalb mit dem Berufsrecht unvereinbar.

V. Berufsrechtliche Gebundenheit der zahnmedizinischen Versorgungszentren

Das Berufsrecht bindet als Kammerrecht die kammerangehörigen Berufsträger. Dies sind diejenigen Zahnärzte, die im Kammerbezirk die Zahnheilkunde ausüben; eine Mitgliedschaft von Berufsausübungsgemeinschaften in der Kammer ist nicht vorgesehen.¹⁰⁷ Deshalb können die Kammern zwar Regelungen für die gemeinschaftliche Berufsausübung oder für die Beteiligung an juristischen Personen wie einer GmbH aufstellen;¹⁰⁸ diese Regelungen gelten aber nur für Berufsträger, nicht für die nicht kammerangehörigen Gesellschaften.

Dies bedeutet jedoch nicht, dass das Berufsrecht für diese Gesellschaften ohne Bedeutung ist. Sie unterliegen zwar nicht der Aufsicht der Kammer, so dass keine berufsrechtlichen Sanktionen gegen eine Berufsausübungsgemeinschaft oder gegen eine Trägergesellschaft eines ZMVZ verhängt werden dürfen. Dennoch können diese wettbewerbsrechtlich als Anstifter oder als Gehilfe des Berufsrechtsverstoßes verantwortlich sein und selbst auf Unterlassung oder auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden. Bevor auf diese wettbewerbsrechtliche Verantwortung eingegangen wird, sollen jedoch die berufsrechtlichen Fragen kurz beleuchtet werden.

¹⁰⁷ Vgl. für Hessen § 2 HessHeilberufsg.

¹⁰⁸ Vgl. § 25 HessHeilberufsg.

1. Gesetzgeberische Bestrebungen zur Ausweitung des Berufsrechts auf Berufsausübungsgemeinschaften

Die Beschränkung des Berufsrechts auf die natürlichen Personen und der Ausschluss von Gemeinschaften ist in anderen Berufsgruppen bereits als Problem erkannt worden. So wird bei den Rechtsanwälten sehr konkret die Mitgliedschaft von Berufsausübungsgemeinschaften in den Anwaltskammern gefordert.¹⁰⁹ Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz hat diese Überlegungen aufgegriffen und ein Eckpunktepapier vorgelegt, das eine Erstreckung des Berufsrechts auf die Berufsausübungsgemeinschaften vorsieht.¹¹⁰ Solange entsprechende Überlegungen nicht im Bereich des zahnärztlichen Berufsrechts umgesetzt sind, ändern sie jedoch nichts daran, dass Adressat des Berufsrechts ausschließlich die Kammerangehörigen sind.

2. Einwirkungsverpflichtung des kammerzugehörigen Berufsträgers

Wenn die Gesellschaft oder die juristische Person selbst nicht unmittelbar dem Berufsrecht unterliegt, so schließt dies nicht aus, dass Berufsträger, die Leitungsfunktionen in dieser Gesellschaft wahrnehmen, berufsrechtlich verpflichtet sind, auf die Gesellschaft so einzuwirken, dass den in der Gesellschaft tätigen Berufsträgern eine berufsrechtkonforme Berufsausübung möglich ist und sie diese auch tatsächlich praktizieren.

In der Rechtsprechung finden sich viele Beispiele, in denen Berufsträger auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, obwohl der Verstoß gegen das Berufsrecht auf ein Verhalten der Berufsausübungsgemeinschaft zurückzuführen ist: So kann ein Arzt auf Unterlassung einer irreführenden Werbung in Anspruch genommen werden, auch wenn die Homepage, auf der diese Werbung zu finden ist, von der Berufsausübungsgemeinschaft verantwortet wird.¹¹¹ Man wird auch berufsrechtliche Maßnahmen gegen einen Arzt wegen Verletzung der Schweigepflicht einleiten, wenn die von der Berufsausübungsgemeinschaft zu

¹⁰⁹ Stellungnahme des Deutschen Anwaltsvereins, DAV SN 5/19 vom 14.3.2019, Anwaltsblatt online, 2019, S. 257 ff. (zum Berufsrecht S. 279).

¹¹⁰ Abrufbar unter https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Berufsrecht_anwaltl_Berufsausübungsgesellschaften.html.

¹¹¹ Vgl. OLG Hamm GRUR-RR 2010, 60 (Unterlassungsanspruch der Kammer gegen zwei Zahnärzte, die eine Gemeinschaftspraxis betreiben, die in den gelben Seiten unter der Bezeichnung Ärztegemeinschaft geführt wird); BGH GRUR 2005, 520, 521 (Partner einer Partnerschaft als Unterlassungsschuldner, weil ihre Homepage angeblich unzulässige Werbung für die Partnerschaft enthielt).

verantwortenden Praxisräume so beschaffen sind, dass sie Dritten die Kenntnisnahme von Informationen ermöglicht, die dem Arzt anvertraut wurden.¹¹²

In diesen Fällen ist zwar die Berufsausübungsgemeinschaft nicht selbst an das Berufsrecht gebunden. Der Arzt ist aber verpflichtet, dafür zu sorgen, dass er seine Berufspflichten auch in der Organisationsform einer Berufsausübungsgemeinschaft erfüllen kann. Dieser Gedanke gilt nicht nur für Berufsausübungsgemeinschaften, sondern auch für Gesellschaften, die ein ZMVZ betreiben. Nach § 95 Abs. 1 SGB V müssen ZMVZ unter der Leitung eines Vertragszahnarztes oder eines angestellten Zahnarztes stehen, der in medizinischen Fragen keinen Weisungen unterliegen darf. Dabei gehört die Entscheidung, bei welchem Dentallabor die Herstellung von zahntechnischen Produkten beauftragt wird, zu diesen medizinischen Fragen, weil diese Produkte die Grundlage der zahnmedizinischen Behandlung bilden.

Einer berufsrechtlichen Einwirkungspflicht des leitenden Zahnarztes kann man auch nicht mit der Begründung entgegengetreten, der Zahnarzt sei bei seiner Tätigkeit als Leiter eines zahnmedizinischen Versorgungszentrums nicht ärztlich tätig, so dass er außerhalb des Berufsrechts stehe. Dieser Einwand greift schon deshalb nicht durch, weil der Gesetzgeber für den Betrieb eines ZMVZ eine ärztliche Leitung des Zentrums gerade mit dem Ziel verlangt, dass die Tätigkeit des Versorgungszentrums hinsichtlich der zahnmedizinischen Fragen durch oder einen Zahnarzt verantwortet wird.

Deutlich wird der Umstand, dass das Berufsrecht sich nicht auf die fragliche Tätigkeit im engeren Sinne beschränkt, sondern auch Tätigkeiten umfassen kann, die außerhalb dieses engen Verständnisses liegen, in einer Entscheidung des BGH aus dem anwaltlichen Berufsrecht.¹¹³ Ein Rechtsanwalt verneinte die Geltung des Berufsrechts mit der Begründung, er sei bei der fraglichen Tätigkeit nicht als Anwalt, sondern als Insolvenzverwalter tätig geworden. Dies sei ein eigener Beruf, der von der Tätigkeit als Anwalt zu trennen sei. Deshalb sei er berufsrechtlich nicht gebunden. Der BGH ist dem nicht gefolgt. Zwar bilde der Beruf des Insolvenzverwalters ein eigenes Berufsbild, und es sei auch nicht zwingend, dass der Insolvenzverwalter als Rechtsanwalt zugelassen sei. Dennoch sei das Berufsbild des Insolvenzverwalters historisch so stark von der Tätigkeit der Anwälte geprägt – was sich auch

¹¹² Vgl. zur Strafbarkeit wegen Unterlassens *Knauer/Brose*, in: Spickhoff, Medizinrecht, 3. Aufl. 2018, § 203 StGB Rn. 31.

¹¹³ BGH NJW 2015, 3241 ff.

am Fachanwalt für Insolvenzrecht zeige -, dass ein Rechtsanwalt als Insolvenzverwalter dem Berufsrecht unterliege.

Wenn der BGH hier trotz eines eigenen Berufsbildes eine Bindung des Berufsträgers annimmt, muss dies auch bei ärztlichen Leitungspersonen von medizinischen Versorgungszentren gelten, bei denen der Gesetzgeber festgelegt hat, dass nur Ärzte diese Funktion ausüben können. Berufsrechtswidrig handelt deshalb auch ein Zahnarzt, der in Ausübung seiner Leitungsfunktion eines ZMVZ die Anweisung gibt, zahntechnische Produkte bei einem Dentallabor zu beziehen, von dessen wirtschaftlichem Erfolg er durch Unternehmensbeteiligungen, Umsatzbeteiligungen, Prämien oder Boni partizipiert.

E. Wettbewerbsrechtliche Beurteilung

I. Anwendbarkeit des Wettbewerbsrechts

Das Wettbewerbsrecht ist auf alle privatrechtlichen Wettbewerbsverhältnisse anwendbar. Besonderheiten gelten aber für die sozialrechtlich geprägten Beziehungen zwischen gesetzlicher Krankenversicherung und Leistungserbringern.¹¹⁴ Für diese ordnet § 69 Abs. 1 S. 1 SGB V eine abschließende Regelung des Sozialrechts an, wobei diese Einschränkung nach § 69 Abs. 1 S. 4 SGB V auch dann gilt, wenn Dritte betroffen sind. Für das Wettbewerbsrecht werden in § 69 Abs. 2 bis 4 SGB V Sonderregelungen getroffen, die sich aber auf das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen beschränken. Für das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb gibt es im SGB V eine solche Verweisung nicht, so dass dieses in den in § 69 SGB V genannten Fällen nicht anwendbar ist.

Dabei beschränkt sich die Ausnahme vom Wettbewerbsrecht auf Fälle, in denen der Versorgungsauftrag der Kassen in Rede steht. Es ist dann auch im Verhältnis zwischen konkurrierenden Leistungserbringern ein Rechtsschutz nach dem UWG ausgeschlossen.¹¹⁵ So wird etwa die Wettbewerbsklage eines Kassenarztes gegen einen anderen Arzt nicht erfolgreich sein, wenn sie sich darauf stützt, dieser erbringe Leistungen, die er nach dem Vertragsarztrecht nicht erbringen dürfe.¹¹⁶

¹¹⁴ Vgl. *Schaffert*, in: Heermann/Schlingloff, MünchKomm, UWG, 3.Aufl. 2020, § 3a Rn. 27.

¹¹⁵ *Schaffert* (Fn. 114), § 3a Rn. 28.

¹¹⁶ BSG MedR 2018, 187– Kassenzulassung.

Die Regelung in § 69 SGB V betrifft jedoch nur Streitigkeiten, in denen der Versorgungsauftrag der Kassen und damit das Sozialrecht den Kern des Streits bildet.¹¹⁷ So unterliegen etwa Maßnahmen eines Leistungserbringers zur Förderung seines Absatzes der wettbewerbsrechtlichen Kontrolle.¹¹⁸

Bei den hier interessierenden Fragen geht es indes nicht um den Versorgungsauftrag der Krankenkassen. Zwar wird die Erteilung einer Zulassung von zahnmedizinischen Versorgungszentren in § 95 SGB V und damit im Sozialgesetzbuch V geregelt. Für die rechtliche Bewertung der hier zu beurteilenden Frage ist aber nicht die Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung maßgebend, sondern es geht darum, wie die Leistungserbringer in ihrem eigenen Bereich agieren und auf welche Weise sie die von ihnen beim Patienten zu verwendenden Dentalprodukte beziehen. Es geht damit um Fragen des Handwerksrechts und des ärztlichen Berufsrechts. Der Versorgungsauftrag der Krankenkassen wird deshalb durch diese Regelungen nicht berührt, so dass § 69 SGB V nicht einschlägig ist.

II. Grundlagen des wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruchs

Nach § 1 UWG dient das Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb dem Schutz der Mitbewerber, dem Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher und der sonstigen Marktteilnehmer sowie dem Interesse der Allgemeinheit an einem unverfälschten Wettbewerb. Sein Anwendungsbereich beschränkt sich nicht auf eine gewerbliche Tätigkeit, sondern das UWG gilt auch für die freien Berufe und damit auch für Zahnärzte, weil auch diese geschäftliche Handlungen im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG vornehmen.¹¹⁹

Zu den nach § 3 Abs. 1 UWG unzulässigen geschäftlichen Handlungen gehören unter anderem Handlungen, die nach § 3a UWG unlauter sind. Danach handelt unlauter, wer einer gesetzlichen Vorschrift zuwiderhandelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln, sofern der Verstoß geeignet ist, die Interessen von Verbrauchern, sonstigen Marktteilnehmern oder Mitbewerbern spürbar zu

¹¹⁷ Zur Abgrenzung BGH GRUR 2017, 641 Rn. 10 ff. (Verzicht auf Zuzahlung als Werbemaßnahme gegenüber dem Verbraucher; keine Sperre durch § 69 SGB V); ausführlich *Krasney*, in: Kasseler Kommentar, Sozialversicherungsrecht, 107. EL (Stand: Dezember 2019), § 69 Rn. 24 ff. SGB V; vgl. auch (Anwendbarkeit des UWG bejaht) BGH GRUR 2006, 517 (Blutdruckmessung durch Apotheken); BGH GRUR 2005, 875 (Abgabe von Diabetesstreifen durch Arzt); BGH GRUR 2010, 1024 (Wettbewerbsverstoß durch (angeblich) irreführende Werbung „Master of science Kieferorthopädie“).

¹¹⁸ *Schaffert* (Fn. 114), § 3a Rn. 28.

¹¹⁹ *Köhler*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 38. Aufl. 2020, § 2 Rn. 29.

beeinträchtigen. Damit können Marktverhaltensregelungen, die zumindest auch dem Schutz der Gesundheit und der Sicherheit der Verbraucher dienen, über § 3a UWG durchgesetzt werden.¹²⁰

III. Handwerksrecht als Marktverhaltensregel i.S.d. § 3a UWG

Wenn § 3a UWG einen Verstoß gegen eine Marktverhaltensregel erfordert, so ist diese gegenüber den Marktzugangsregelungen abzugrenzen. Dabei erfüllt eine Regelung bereits dann die Voraussetzungen des § 3a UWG, wenn sie „auch“ dazu bestimmt ist, das Marktverhalten zu regeln. Dies ist bei der Meisterpflicht nach der HwO der Fall, weil diese dazu dient, eine Gefährdung der Verbraucherinnen und Verbraucher durch nicht fachgerecht ausgeführte Leistungen zu vermeiden. Es ist deshalb in der Rechtsprechung anerkannt, dass ein Verstoß gegen § 1 HwO als Verstoß gegen eine Marktverhaltensregelung zu qualifizieren ist.¹²¹

Verstößt der Betreiber eines Dentallabors gegen § 1 HwO, so führt dies nur dann zu einem Verstoß gegen § 3a UWG, wenn die Interessen von Verbrauchern, sonstigen Marktteilnehmern oder Mitbewerbern spürbar beeinträchtigt werden. Dabei zeigt der Begriff der Spürbarkeit, dass ein geringes Ausmaß der Beeinflussung ausreicht. Eine wesentliche oder maßgebliche Beeinflussung des Wettbewerbs verlangt das Gesetz nicht. So sind die Anforderungen des § 3a UWG bei einer Norm, die dem Gesundheitsschutz der Verbraucher dient, bereits dann erfüllt, wenn der Verstoß geeignet ist, das durch das Verbot geschützte Verbraucherinteresse an der Gesundheit zu beeinträchtigen.¹²² Da die Meisterpflicht der Gefahrenprävention dient, ist diese Voraussetzung bei einem Verstoß gegen § 1 HwO erfüllt.

Interessen eines Mitbewerbers sind bereits dann spürbar beeinträchtigt, wenn der Verletzende sich einen nicht ganz unerheblichen Wettbewerbsvorsprung verschafft oder verschaffen kann.¹²³ Da der Verzicht auf die Leitung durch einen Handwerksmeister zur Einsparung von Personalkosten führt, können Leistungen zu einem günstigeren Einstandspreis erbracht werden, so dass ein Wettbewerbsvorteil entsteht, der die Interessen der Mitbewerber nicht nur unerheblich beeinträchtigt.

¹²⁰ BGH NJW-RR 2015, 1315 Rn. 17 (Verstoß gegen Rezeptpflicht; noch zum Rechtsbruchtatbestand); Köhler (Fn. 119), § 3a Rn. 1.25.

¹²¹ BGH GRUR 2013, 1056 Rn. 15; GRUR 2017, 194 Rn. 19.

¹²² Köhler (Fn. 119), § 3a Rn. 1.102.

¹²³ Köhler (Fn. 119), § 3a Rn. 1.100.

Der Anspruch nach § 8 Abs. 1 UWG richtet sich auch gegen den Inhaber eines Unternehmens, sofern ein Mitarbeiter des Unternehmens den Verstoß begangen hat, § 8 Abs. 2 UWG. Damit kann der Anspruch auch gegenüber dem Unternehmen geltend gemacht werden, welches das Dentallabor betreibt. Anspruchsberechtigt sind unter anderem Mitbewerber wie Zahnärzte und Inhaber gewerblicher Dentallabore,¹²⁴ Verbände, die die Voraussetzungen des § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG erfüllen, wie hier Zahntechnikerinnungen, Landesinnungsverbände, der Bundesinnungsverband, sonstige Zusammenschlüsse von Inhabern gewerblicher Dentallabore, wie etwa der Arbeitgeberverband Zahntechnik e.V., und Zahnärztekammern. Die Handwerkskammern sind in § 8 Abs. 3 Nr. 4 UWG genannt. Diese Voraussetzungen sind bei den Zahnärztekammern stets erfüllt, wenn der Verstoß die Interessen ihrer Mitglieder berührt. Dabei können die Kammern auch gegen Personen vorgehen, die der Kammer nicht angehören, wenn durch das Verhalten dieser Personen Interessen der Mitglieder der Kammer berührt sind.¹²⁵

IV. Unterlassungsansprüche gegen den Teilnehmer an einem Rechtsbruch

Als Unterlassungsschuldner kommt nicht nur derjenige in Betracht, der selbst gegen die Marktverhaltensregel verstößt. Auf Unterlassung kann auch in Anspruch genommen werden, wer sich an einem Rechtsbruch nach § 3a UWG beteiligt. Diese Teilnahme kann auch in der Weise geschehen, dass sich ein Unternehmer den Rechtsbruch eines anderen Unternehmens zunutze macht und damit das wettbewerbswidrige Verhalten fördert.¹²⁶

Bei einem Verstoß gegen das Handwerksrecht kommt deshalb nicht nur der Unternehmer, der handwerkspflichtig ist, als Unterlassungsschuldner in Betracht, sondern auch derjenige, der diesen in Kenntnis des Rechtsbruchs beauftragt. Dass dieser selbst dem Handwerksrecht nicht unterliegt, ist für diese Teilnehmerhaftung ohne Bedeutung.¹²⁷

Beauftragt ein ZMVZ ein Dentallabor in Kenntnis des Umstands, dass dieses unter Verstoß gegen das Handwerksrecht betrieben wird, besteht deshalb auch ein Unterlassungsanspruch gegen den Inhaber der Gesellschaft, die Trägerin des Versorgungszentrums ist. Erfährt die Leitung des Versorgungszentrums davon, dass das Dentallabor unter Verstoß gegen das

¹²⁴ Näher *Detterbeck*, WiVerw 2017, 177 ff.

¹²⁵ BVerfG NJW 2004, 3765; BGH GRUR 2006, 598 Rn. 12 ff.

¹²⁶ BGH GRUR 2008, 810 Rn. 15.

¹²⁷ BGH GRUR 2008, 810 Rn. 14 (Verstoß gegen Vergaberecht); *Köhler/Feddersen*, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 38. Aufl. 2020, § 8 Rn. 2.15.

Handwerksrecht betrieben wird – etwa durch eine Abmahnung –, so entsteht mit der Kenntniserlangung ein Anspruch auf Abwehr dieser Wettbewerbsbeeinträchtigung.¹²⁸ Dabei reicht es für einen bedingten Vorsatz aus, dass der Teilnehmer durch die Abmahnung von dem Wettbewerbsverstoß erfährt und sich dann bewusst der Kenntnisnahme von der Unlauterkeit des Vorgehens verschließt. Deshalb führt eine plausibel begründete Abmahnung die Bösgläubigkeit des Teilnehmers herbei.¹²⁹

V. Berufsrecht als Marktverhaltensregelung i.S.d. § 3a UWG

1. Berufsrecht als gesetzliche Vorschrift i.S.d. § 3a UWG

Zu den gesetzlichen Vorschriften im Sinne des § 3a UWG gehören nicht nur formelle Gesetze, sondern auch das durch die Kammern auf der Grundlage eines Gesetzes¹³⁰ erlassene Berufsrecht.¹³¹

2. Einordnung als Marktverhaltensregel

Die Regelung in § 2 ZÄMBO dient dem Schutz des Patienten und dem Schutz des Vertrauens der Allgemeinheit darauf, dass sich der Zahnarzt bei seiner Behandlung am Wohl des Patienten ausrichtet. Es darf nicht der Verdacht aufkommen, dass kommerzielle Interessen des Arztes Einfluss auf die Behandlung nehmen. Damit handelt es sich um eine Regelung, die dazu bestimmt ist, das Marktverhalten zu regeln. Dies ist in der Rechtsprechung anerkannt.¹³² Auch hier führt der Verstoß zu einer spürbaren Beeinträchtigung der Interessen der Verbraucher.

3. Adressat des Berufsrechts

a) Ansprüche gegen Berufsträger mit Leitungsaufgaben

Wie bereits dargelegt¹³³, sind nur die Berufsträger selbst Adressaten des Berufsrechts. Zu ihren berufsrechtlichen Pflichten gehört es aber auch, auf Gesellschaften oder juristische Personen so einzuwirken, dass den dort beschäftigten Berufsträgern eine

¹²⁸ Köhler/Feddersen (Fn. 127), § 8 Rn. 2.15.

¹²⁹ BGH GRUR 2008, 810 Rn. 47; Köhler/Feddersen (Fn. 127), § 8 Rn. 2.15.

¹³⁰ Vgl. Hessisches Heilberufsgesetz

¹³¹ BGH GRUR 2005, 520, 521 zu § 6 BORA; GRUR 2017, 194 Rn. 41 (ärztliches Berufsrecht); GRUR 2010, 850 (Brillenversorgung II); Schaffert (Fn. 114), § 3a Rn. 180.

¹³² BGH GRUR 2010, 850 (Brillenversorgung II) Rn. 16; BGH GRUR 2005, 1059, 1060 (Quersubventionierung von Laboren) Rn. 22.

¹³³ D V.

berufsrechtskonforme Berufsausübung möglich ist und sie diese auch tatsächlich praktizieren. Diese Verpflichtung betrifft – wie oben ausgeführt – insbesondere Berufsträger in Leitungsfunktionen.

Ein Verstoß gegen diese Einwirkungspflicht kann auch einen wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch gegen den Zahnarzt begründen. Zwar wird man keine allgemeine Pflicht der Vertretungsorgane einer Gesellschaft zur Verhinderung eines Wettbewerbsverstoßes annehmen können;¹³⁴ hier ist aber der Kernbereich der ärztlichen Tätigkeit berührt. Es ist gerade die ärztliche Leitungsperson, die für die Unabhängigkeit der ärztlichen Entscheidungen sorgen muss. Deshalb ist ein Verstoß der Leitungsperson anzulasten,¹³⁵ so dass sie auch Schuldnerin eines entsprechenden Unterlassungsanspruchs ist. Die Leitungsperson hat hinsichtlich der ärztlichen Entscheidungen und gerade hinsichtlich der Unabhängigkeit dieser Entscheidungen gegenüber kommerziellen Beeinflussungen eine Garantenpflicht, deren Verletzung den eigenen Wettbewerbsverstoß begründet.¹³⁶

b) Ansprüche gegen die Trägergesellschaft als Anstifterin oder Gehilfin

Es ist in der Rechtsprechung des BGH anerkannt, dass wettbewerbsrechtliche Ansprüche gegen einen Teilnehmer eines Berufsrechtsverstoßes bestehen können, auch wenn der Teilnehmer selbst dem Berufsrecht nicht unterliegt.¹³⁷

Wie oben bereits dargelegt¹³⁸, setzt die Haftung als Teilnehmer eines Wettbewerbsverstoßes durch Verstoß gegen eine Marktverhaltensnorm voraus, dass der Teilnehmer die Widerrechtlichkeit des Handelns kennt oder vor der Kenntnisnahme die Augen verschließt und dieses Handeln unterstützt. In den oben genannten Fällen¹³⁹ verstößt der in einem ZMVZ tätige Zahnarzt gegen Berufspflichten, wenn er sich bei seinen Entscheidungen nicht ausschließlich am Wohl des Patienten ausrichtet, sondern kommerzielle Interessen bei diesen Entscheidungen berücksichtigt. Hat der Betreiber des ZMVZ ihn zu einem solchen Verstoß gegen das Berufsrecht veranlasst, so ist er als Anstifter für den Berufsrechtsverstoß wettbewerbsrechtlich verantwortlich. Hat er den Verstoß nicht veranlasst, hat er aber Kenntnis

¹³⁴ BGH WRP 2014, 1050; Köhler/Feddersen (Fn. 127), § 8 Rn. 2.13d.

¹³⁵ Zu diesem Kriterium BGH WRP 2014, 1050 Rn. 19.

¹³⁶ Zu diesem Kriterium BGH WRP 2014, 1050 Rn. 16 ff.

¹³⁷ BGH GRUR 2017, 194 Rn. 43; GRUR 2015, 1025 Rn. 16 f.

¹³⁸ E IV.

¹³⁹ D IV.

von der Berufsrechtswidrigkeit, so kann er als Teilnehmer wettbewerbsrechtlich auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. In seiner Kommentierung der Berufsordnung Ärzte führt *Ratzel* dazu aus:¹⁴⁰

„Das bedeutet im Ergebnis, dass MVZ sozusagen nicht völlig losgelöst vom ärztlichen Berufsrecht agieren können. Verleitet oder zwingt ein MVZ seine für das MVZ tätigen Ärzte zu berufsrechtswidrigen Handlungen bzw. Unterlassungen, kann es wettbewerbsrechtlich als Störer in Anspruch genommen werden. Der im MVZ tätige Arzt kann sich im Falle eines Verstoßes gegen das ihn bindende Berufsrecht nicht darauf berufen, er habe auf Weisung des Trägers des MVZ handeln müssen bzw. im Falle der Weigerung hätten ihn Sanktionen getroffen. Dieses Problem mag im Rahmen der zu treffenden berufsrechtlichen Maßnahme eine Rolle spielen, stellt aber keinen Rechtfertigungsgrund dar; insofern steht dem Arzt wie jedem anderen Arbeitnehmer das (sanktionslose) Recht zur Remonstration zu.“

Über diese in der Rechtsprechung anerkannte Haftung als Anstifterin oder Gehilfin beim Berufsrechtsverstoß des Berufsträgers hinaus kommt auch eine Haftung der Gesellschaft, die das zahnmedizinische Versorgungszentrum betreibt, nach den Grundsätzen der §§ 31, 89 BGB in Betracht. Diese Normen, die über das Vereins- und Stiftungsrecht hinaus als allgemeine Zurechnungsnormen verstanden werden,¹⁴¹ rechnen das Verhalten von organschaftlichen Vertretern der juristischen Person oder der Personengesellschaft zu, für welche das Organ handelt. Dies gilt auch für die Ansprüche aus § 8 UWG.¹⁴² Dabei wird die ärztliche Leitung einer Gesellschaft als besonderer Vertreter im Sinne dieser Bestimmungen angesehen, wenn die Leitung weisungsfrei ist.¹⁴³ Dies ist aber bei der Leitung medizinischer Versorgungszentren in § 95 SGB V und im Berufsrecht verankert. Damit ist ein Verstoß durch die weisungsfrei handelnde ärztliche Leitung als Verstoß der vertretenen Gesellschaft anzusehen. Die Verantwortung der Gesellschaft besteht neben derjenigen der Leitungsperson, so dass ein Unterlassungsanspruch auch dann besteht, wenn zuvor oder gleichzeitig die Leitungsperson auf Unterlassung in Anspruch genommen wurde.¹⁴⁴

Zu berücksichtigen ist hier, dass es sich bei § 31 BGB um eine Zurechnungsnorm handelt, welche den Pflichtenkreis der Gesellschaft nicht zu erweitern vermag. Eine Ausweitung der

¹⁴⁰ *Ratzel*, in: *Ratzel/Lippert/Prütting*, Kommentar zur MBO Ärzte, 7. Aufl. 2018, § 18 Rn. 34.

¹⁴¹ Zur Anwendung auf eine Rechtsanwaltssozietät vgl. BGH NJW 2007, 2490.

¹⁴² *Fritsche*, in: *MünchKomm, UWG*, 3. Aufl. 2020, § 8 Rn. 250.

¹⁴³ BGH NJW 1980, 1901.

¹⁴⁴ *Fritsche* (Fn. 142), § 8 Rn. 251.

Berufsrechtsbindung auf die Gesellschaft ist deshalb über diese Zurechnung nicht möglich. Dies schließt aber nicht aus, dass die Gesellschaft für die Folgen des Verstoßes durch ihr Organ verantwortlich ist und auch auf Unterlassung in Anspruch genommen werden kann. Diese Frage ist für einen Berufsrechtsverstoß des Leitungsorgans noch nicht eindeutig entschieden worden. Sollte man eine Zurechnung wegen der fehlenden Bindung der Gesellschaft an das Berufsrecht verneinen, verbleibt aber noch immer die Verantwortung der Gesellschaft als Anstifterin oder Gehilfin beim Berufsrechtsverstoß des verantwortlichen Arztes.

Weiterhin kommt eine Verantwortung der das Zentrum betreibenden Gesellschaft nach § 8 Abs. 2 UWG in Betracht. Nach dieser Norm ist ein Unterlassungsanspruch gegen den Inhaber eines Unternehmens begründet, wenn Zuwiderhandlungen gegen das UWG in einem Unternehmen von einem Mitarbeiter oder Beauftragten begangen werden. Nach der überwiegend vertretenen Auffassung ist die Regelung in § 8 Abs. 2 UWG nur dann anwendbar, wenn der Inhaber des Unternehmens nicht bereits über § 31 BGB¹⁴⁵ als Anstifter oder Gehilfe haftet.¹⁴⁶ Dagegen sehen andere in § 8 Abs. 2 UWG eine eigene Anspruchsgrundlage, die stets geltend gemacht werden kann. Schadensersatzansprüche gewährt § 8 Abs. 2 UWG nicht; verstößt aber der Inhaber schuldhaft gegen die Verpflichtung, einen Verstoß zu unterbinden, so kommen Schadensersatzansprüche nach § 9 UWG in Betracht.¹⁴⁷

Die bereits bei § 31 BGB erwähnten Besonderheiten des ärztlichen Berufsrechts sind auch hier zu berücksichtigen. So kann § 8 Abs. 2 UWG nicht dazu führen, dass das ärztliche Berufsrecht auf den nicht berufsrechtsgebundenen Inhaber erstreckt wird. Dennoch wird man eine Verantwortlichkeit für die Folgen des Verstoßes und einen Unterlassungsanspruch als begründet ansehen müssen. Folgt man dem nicht, verbleibt es bei der Verantwortlichkeit als Anstifterin oder Gehilfin beim Berufsrechtsverstoß des Arztes.

¹⁴⁵ Vgl. Köhler/Feddersen (Fn. 127), § 8 Rn. 2.39, 2.42.

¹⁴⁶ Köhler/Feddersen (Fn. 127), § 8 Rn. 2.32 (Rückgriff aber zulässig, soweit Beweiserleichterungen genutzt werden sollen); a.A. (nebeneinanderstehende Ansprüche); Fritsche (Fn. 142), § 8 Rn. 296.

¹⁴⁷ Köhler/Feddersen (Fn. 127), § 8 Rn. 2.36.

F. Ergebnisse

1. Die Vorschriften in den Berufsordnungen der Zahnärztekammern über den Betrieb zahnärztlicher Eigenlabore sind lediglich deklaratorischer Natur. Deshalb und auch weil die Betreibergesellschaften von ZMVZ diesen Berufsordnungen nicht unmittelbar unterliegen, schließen sie den Betrieb von ZMVZ-Eigenlaboren weder aus noch erlauben sie ihn. ZMVZ-Eigenlabore sind deshalb in den Grenzen der einschlägigen Rechtsvorschriften zulässig.

2. Durch die fast völlige Eliminierung der Herstellung zahntechnischer Produkte aus der zahnärztlichen Ausbildung in der neuen ZApprO 2019 gehört die Herstellung zahntechnischer Produkte nicht mehr zum zahnärztlichen Berufsbild. Die Herstellung zahntechnischer Produkte in einem ZMVZ kann nur dann als zahnärztliche Tätigkeit qualifiziert werden, wenn sie vor dem 1.10.2021 begonnen wurde und entweder höchstpersönlich durch Zahnärzte erfolgt, die unter der ZApprO 1955 ausgebildet worden sind, oder durch Mitarbeiter erfolgt, die durch solche Zahnärzte permanent engmaschig angeleitet und überwacht werden.

3. Ein ZMVZ-Eigenlabor, in dem keine zahnärztliche Tätigkeit, sondern das Zahntechnikerhandwerk ausgeübt wird, ist kein eintragungsfreier handwerklicher Hilfs- oder unerheblicher Nebenbetrieb. Handwerksrechtlich zulässig ist ein solches ZMVZ-Eigenlabor nur, wenn es von einem Zahntechnikermeister oder einer vergleichbar qualifizierten Person geführt wird und hierbei die für Gesundheitshandwerke geltenden besonders strengen Betriebsleiterpflichten erfüllt werden.

4. Ein Zahnarzt ist berufsrechtlich bei der Beschaffung zahntechnischer Produkte dem Patientenwohl verpflichtet. Ist eine Beschaffungsentscheidung mit einem wirtschaftlichen Vorteil für den Zahnarzt verbunden, so führt bereits der Anschein, dass der wirtschaftliche Vorteil die Beschaffungsentscheidung beeinflusst haben kann, zur Berufsrechtswidrigkeit. Schutzgut dieser berufsrechtlichen Regelung ist nicht die medizinische Vertretbarkeit der einzelnen Beschaffungsentscheidung, sondern das Vertrauen der Allgemeinheit in die zahnärztliche Tätigkeit. Deshalb ist es ohne Bedeutung, wenn die Entscheidung für eine bestimmte Beschaffungsart zugleich mit Qualitätsargumenten begründet wird.

5. Wirtschaftliche Vorteile eines Zahnarztes können nicht nur in Geldzahlungen oder in Gewinnbeteiligungen liegen. Auch nur mittelbare wirtschaftliche Vorteile wie

Quersubventionierungen reichen aus. Ebenfalls berufsrechtswidrig ist es, wenn wegen einer Beschaffungsentscheidung Dritten derartige Vorteile zufließen oder versprochen werden und dieser Vorteil den Anschein erweckt, dass kommerzielle Erwägungen die Beschaffungsentscheidung beeinflussen können.

6. Anders zu beurteilen sind Fälle, in denen ein nach der ZApprO 1955 ausgebildeter Zahnarzt die zahntechnischen Leistungen selbst herstellt und sie damit nicht beschafft. Die Eigenherstellung des zahntechnischen Produkts ist Teil der Behandlung durch den Zahnarzt. Auch wenn er für die zahntechnische Leistung eine Vergütung erhält, überlagert dies eine Bindung an das Patientenwohl ebenso wenig, wie dies bei anderen Entscheidungen im Rahmen einer Behandlung der Fall ist. Einer solchen Eigenherstellung zahntechnischer Produkte steht es gleich, wenn ein nach der ZApprO 1955 ausgebildeter Zahnarzt diese Produkte durch einen bei ihm angestellten Zahntechniker herstellen lässt, den er fortlaufend und engmaschig überwacht. Die Arbeit des Zahntechnikers wird bei einer solchen Überwachung dem Zahnarzt zugerechnet.

7. Bei Berufsausübungsgemeinschaften gelten diese Grundsätze, soweit der Zahnarzt für seine eigenen Patienten die zahntechnischen Leistungen selbst oder durch einen bei ihm angestellten und von ihm fortlaufend und engmaschig überwachten Zahntechniker erbringt. Eine Aufteilung in der Weise, dass in der Berufsausübungsgemeinschaft ein Zahnarzt für die Überwachung der zahntechnischen Leistungen zuständig ist, die für Patienten anderer Zahnärzte der Berufsausübungsgemeinschaft erforderlich werden, führt dazu, dass es sich um fremde Leistungen handelt, die von diesen Zahnärzten beschafft werden. Erhalten sie für diese Beschaffungsentscheidung wirtschaftliche Vorteile, die den Anschein erwecken, dass diese Beschaffungsentscheidung nicht mehr am Patientenwohl ausgerichtet wird, handeln sie berufsrechtswidrig.

8. Dies gilt in gleicher Weise für ZMVZ. Die dort tätigen Zahnärzte unterliegen dem zahnärztlichen Berufsrecht. Wenn sie im Rahmen ihrer zahnärztlichen Tätigkeit zahntechnische Leistungen erbringen können, ist dies berufsrechtlich unbedenklich, solange es sich um Leistungen für ihre Patienten handelt. Dabei werden ihnen Leistungen von Zahntechnikern allerdings nur dann als eigene zugerechnet, wenn die Zahntechniker bei dem betreffenden Zahnarzt angestellt oder diesem zumindest fest zugewiesen sind und seinen Weisungen unterliegen sowie von diesem Zahnarzt fortlaufend und engmaschig überwacht

werden. In der Praxis dürfte ein solcher Fall kaum jemals auftreten. Auch beim ZMVZ führt eine Zusammenfassung bei einem Zahnarzt, der die zahntechnischen Leistungen für Patienten anderer Zahnärzte überwacht, dazu, dass es sich nicht mehr um eigene Leistungen der einzelnen Zahnärzte handelt. Diese Zahnärzte stellen die Produkte nicht selbst her, sondern treffen Beschaffungsentscheidungen, bei denen nicht einmal der Anschein einer Beeinflussung durch wirtschaftliche Vorteile für den Zahnarzt oder einen Dritten, beispielsweise die Trägergesellschaft des ZMVZ oder deren Gesellschafter, entstehen darf.

9. Verstöße gegen diese Berufspflicht können berufsrechtlich gegenüber dem Zahnarzt geahndet werden. Das ZMVZ unterliegt selbst nicht unmittelbar dem Berufsrecht. Es ist aber wettbewerbsrechtlich als Anstifter oder Gehilfe verantwortlich, wenn es den Berufsrechtsverstoß hervorgerufen und gefördert hat oder wenn es Kenntnis von einem solchen Verstoß erhält und diesen duldet.

Literaturverzeichnis

Achenbach, Hans/Ransiek, Andreas/Rönnau, Thomas, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht, 5. Aufl.2019

Badle, Alexander, Betrug und Korruption im Gesundheitswesen, NJW 2008, 1028

Badura, Peter, Praxiseigenes Labor ist untrennbarer Teil der Zahnheilkunde, ZM 1978, 597

ders., Das handwerksrechtliche Gebot der Meisterpräsenz in den Gesundheitsberufen, dargestellt am Beispiel des Augentoptikerhandwerks, GewArch 1992, 201

Bergmann, Karl Otto/Pauge, Burghard/Steinmeyer, Heinz-Dietrich, Gesamtes Medizinrecht, 3. Aufl. 2018

Bischoff, Thomas, Praxis in einem Z-MVZ – ja oder nein, DZW 12/2017, 29, online verfügbar

Bundeszahnärztekammer, Kommentar zur Musterberufsordnung der Bundeszahnärztekammer, 2. Aufl. 2018, online verfügbar

Detterbeck, Steffen, Handwerksordnung, 4. Aufl. 2008

ders., Handwerksordnung, in: Das Deutsche Bundesrecht, III B60 (Loseblatt, Stand: November 2016)

ders., Das zahnärztliche Praxislabor. Handwerks-, berufs- und wettbewerbsrechtliche Grenzen, 2016.

ders., Das zahnärztliche Praxislabor, WiVerw 2017, 153

Detterbeck, Steffen/Plagemann, Hermann, Das zahnärztliche Praxislabor. Handwerks-, berufs-, wettbewerbs- und sozialrechtliche Grenzen, 2016 (Rechtsgutachten erstattet im Auftrag des Arbeitgeberverbandes Zahntechnik e.V.), online verfügbar

Emmerich, Volker/Steiner, Udo, Zur Beurteilung der Wettbewerbslage zwischen Zahnärzten und Zahntechnikern, 1978 (unveröffentlichtes Rechtsgutachten im Auftrag des Verbandes Deutscher Zahntechniker-Innungen in Frankfurt a. M.)

Freund, Christian, Praxislaborgemeinschaft ist zulässig, BZB 1996, 52

Heermann, Peter/Schlingloff, Jochen, Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht (UWG), Bd. 1, 3. Aufl. 2020

Honig, Gerhart/Knörr, Matthias/Thiel, Markus, Handwerksordnung, Kommentar, 5. Aufl. 2017

Joecks, Wolfgang/Miebach, Klaus, Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 8, 3. Aufl. 2019

Kasseler Kommentar Sozialversicherungsrecht, Loseblatt, Stand: November 2019

Köhler, Helmut/Bornkamm, Joachim/Fedderson, Jörn, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 38. Aufl. 2020

Laufs, Adolf/Kern, Bernd-Rüdiger/Rehborn, Martin, Handbuch des Arztrechts, 5. Aufl. 2019

Leisner, Walter Georg, Handwerksordnung Kommentar, 2016

Musielak, Hans-Joachim, Zur handwerksrechtlichen Beurteilung der Tätigkeit von Brilleneinschlafbetrieben, GewArch 1992, 401

Niggehoff, Dirk, Entwicklungen/Tendenzen im Vertragszahnarztrecht und im zahnärztlichen Berufsrecht, in: Ratzel, R. Festschrift 20 Jahre Arbeitsgemeinschaft Medizinrecht im DAV, 2018, S. 287

Orlowski, Ulrich/Remmert, Jens u. a., GKV-Kommentar SGB V (Loseblatt, Stand: Dezember 2019)

Pohl, Heribert, Zahntechnik – Teil der Berufsausübung des Zahnarztes oder Handwerksberuf?, ZM 1977, 709

Quaas, Michael/Zuck, Rüdiger/Clemens, Thomas/Gokel, Julia Maria, Medizinrecht, 4. Aufl. 2018

Ratzel, Rudolf/Lippert, Hans-Dieter/Prütting, Jens, Kommentar zur (Muster-) Berufsordnung für die in Deutschland tätigen Ärztinnen und Ärzte, 7. Aufl. 2018

Reimer, Felix, Laborleistungen von Zahnarzt-MVZ werden in Frage gestellt – Mitteilung des zukünftigen Abrechnungsausschlusses durch die KZW Nordrhein, online verfügbar

Schmitz, Klaus, Die Rechtsprechung zur Meisterpräsenz im Handwerk, WiVerw 1999, 88

Schwannecke, Holger, Die Deutsche Handwerksordnung, Kommentar, Loseblatt (Stand: Januar 2018)

Siegert, Albrecht/Musielak, Hans-Joachim, Das Recht des Handwerks, Kommentar, 2. Aufl. 1984

Sodan, Helge, Handbuch des Krankenversicherungsrechts, 3. Aufl. 2018

Spickhoff, Andreas, Medizinrecht, 3. Aufl. 2018

Splieth, Christian, Altbewährt und doch innovativ? – Stahlkronen in der Kinderzahnheilkunde, NZB 2018, 14

Wiemers, Matthias, Die Gesundheitshandwerke zwischen Handwerksrecht und Gesundheitsrecht, DVBl. 2012, 942

Zimmermann, Eric, Die Betriebsleiterpräsenz in den Gesundheitshandwerken, 2019