

## Zugewinnausgleich bei Ärzten und Zahnärzten und die Ermittlung des individuellen Unternehmerlohnes

Horst Stingl / Peter Goldbach

Kiel, im Oktober 2008

Es geht wieder um das Urteil des BGH vom 06.02.2008 (AZ. XII ZR 45/06), in dem richtungsweisend entschieden wurde, dass eine Doppelbelastung durch Unterhalt, der aus zukünftigen Erträgen bezahlt werden muss, und Zugewinnausgleich des Praxiswertes vermieden wird. Es ist nämlich so, dass bei den heutzutage anerkannten betriebswirtschaftlichen Bewertungsmethoden der Gesamtwert einer Praxis einschließlich Patientenstamm / Good-Will / immaterieller Wert aus einer Zukunftsertragsprognose abgeleitet wird. Grundlage für diese Prognose sind die Zahlen der Vergangenheit (Plausibilisierung und Verifizierung).

Dies verletzt nicht das Stichtagsprinzip bei Ehescheidungen, da es sich lediglich um eine methodisch vorgeschriebene Vorgehensweise bei jeder Unternehmensbewertung handelt.

Ein potenzieller Erwerber zum Stichtag würde den so ermittelten Wert zahlen.

Da die Praxis jedoch zum Stichtag nicht veräußert wird, bewertungsmethodisch die zukünftigen Nutzungsmöglichkeiten jedoch enthalten sind, ist von dem festgestellten Ausgangswert (entnehmbarer Reinertrag vor Unternehmerlohn) nicht ein pauschaler Unternehmerlohn (wie bei Transaktionsbewertungen), sondern der den individuellen Verhältnissen entsprechende Unternehmerlohn abzuziehen. Wie der BGH mehrfach feststellte, wird nur auf diese Weise der auf den derzeitigen Praxisinhaber bezogene Wert eliminiert, der auf dessen Arbeit, persönlichen Fähigkeiten und Leistungen beruht und auf einen Übernehmer nicht übertragbar ist. Dieser über den pauschalen Unternehmerlohn hinausgehende individuelle „Managementfaktor“ wird als subjektiver Mehrwert bezeichnet. Wird dieser subjektive Mehrwert aufgrund der Ermittlung eines individuellen Unternehmerlohns berücksichtigt, wird die Bewertungsbasis entsprechend verringert und damit auch der Praxiswert. Somit wird der Teil des zukünftigen Gewinns, der eben auf den individuellen Verhältnissen beruht und der zukünftig zu Gewinnen führt aus denen Unterhalt gezahlt werden soll, ausgeschlossen.

Damit ist eine Doppelbelastung nach der Sichtweise des BGH verhindert.

Der Praktiker fragt sich nun, wie ist der individuelle Unternehmerlohn / subjektive Mehrwert willkürfrei zu ermitteln? Der erste Gedanke, wenn man subjektiver Mehrwert hört, ist, dass man versucht, einen objektiven Grundwert bzw. objektivierten Grundwert (Basiswert / Ausgangswert) festzustellen. Dies wäre sozusagen der Wert, den jeder Arzt / Zahnarzt mit durchschnittlichen Fähigkeiten in einer durchschnittlichen Praxis mit durchschnittlichen Verhältnissen für angemessen hielte. Dies könnte z.B. abgeleitet werden aus den Statistiken der Bundes-KV / KZV bzw. der wissenschaftlichen Institute der Berufskammern. Hier gibt es, wenn auch auswertungsbedingt mit ein bis zwei Jahren Verzögerung, die entsprechenden statistischen Auswertungen. Dies wäre dann der pauschale oder üblich zu erwartenden Unternehmerlohn der zu bewertenden Praxis. Nun weiter zu folgern, dass alles, was darüber hinaus geht, der subjektive Mehrwert ist, weil es dem Praxisinhaber ja anscheinend gelingt, mit persönlichem Einsatz und Fähigkeiten mehr Leistung zu erbringen, dürfte vom Ergebnis her sicherlich anfechtbar sein. Das hieße nichts anderes, als den gesamten Gewinn als individuellen Unternehmerlohn zu erklären und damit zu erreichen, dass überhaupt kein Wert mehr herauskommt.

Dass diese plakative und „mit einem Augenzwinkern rabiate“ Vorgehensweise sicher im Sinne der Ausgleichsverpflichteten wäre, wird wohl beim Noch-Ehepartner als auch den Gerichten auf Widerstand stoßen.

Gehen wir die Sache also direkt an.

Welche (unternehmerischen) Tätigkeiten könnten in der Person des Arztes ausgeübt werden, um sodann festzustellen, welche dieser Bereiche hat er gar nicht im üblichen normalen erwartbaren Umfang oder optimiert ausgeführt.

Unzweifelhaft dürfte die Haupttätigkeit die als Mediziner sein. Hier fehlt eine vergleichende Betrachtung – ohne bereits einen Blick auf die unternehmerischen Fähigkeiten zu werfen - schwer. Wer will in den in der Ausgangslage unterstellbaren Voraussetzungen eine Entscheidung treffen, wer auf diesem Gebiet besser ist? Mit dem Schlagwort „Wer heilt, hat recht“ ist dem nicht beizukommen. Die Messung muss also aus dem wirtschaftlichen Ergebnis aus den Dienstleistungen am Patienten gemessen werden. Wie in der übrigen Wirtschaft ist es auch bei Ärzten so, dass es dem einen besser gelingt, seine Leistungen darzustellen und zu verkaufen als dem anderen. Dies ist zweifelsohne ein Teil eines subjektiven Mehrwertes, der auf den überzeugenden persönlichen Fähigkeiten im Auftreten gegenüber seinen Patienten besteht.

Ohne angemessene Verwaltung und Struktur in der Praxis sowie der adäquaten Organisation würde sich ein solches Verhalten aber auf Dauer nicht wirtschaftlich positiv halten lassen. Hinzukommen müssen also eine zielgerichtete Organisation und - wie es heute so schön heißt - eine strategische Ausrichtung der Praxis auf genau definierte Bedürfnisse der Leistungsempfänger (Patienten). Wer dies in seiner Praxis umgesetzt hat, wird einen höheren Gewinn erzielen aufgrund seiner persönlichen

unternehmerischen Fähigkeiten. Sollte es so weit gehen, dass, wie heute auch schon oft anzutreffen, die Abläufe zertifiziert sind und ein QM tatsächlich gelebt wird, ist dieses ebenfalls zurückzuführen auf die individuellen unternehmerischen Fähigkeiten des Arztes. Allerdings hat er damit erreicht, dass die Struktur viel einfacher mit dem gleichen wirtschaftlichen Erfolg auf einen Übernehmer übertragbar ist. Die Einsicht, unternehmerisch und betriebswirtschaftlich strukturiert und optimiert am Markt tätig zu sein und die Entscheidung, dies umzusetzen, ist zunächst ein einmaliger Vorgang. Die Aufrechterhaltung der Struktur - auch für einen Unternehmer – bedeutet ständige Überprüfung und Controlling des Systems, periodische Nachprüfungen und somit interne und externe Kosten. Auch diese Kosten sind dann, wenn sie sich nicht schon in den Kostenstrukturen der Praxis abbilden, spätestens beim Unternehmerlohn zu berücksichtigen.

Ein weiteres Kriterium ist sicherlich auch die Zeit, die insgesamt für die ärztliche und unternehmerische Tätigkeit in der Praxis aufgebracht wird. Bringt man dies ins Verhältnis zu einem angestellten Oberarzt, so darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass dessen Tätigkeitsgebiet sich ausschließlich auf medizinische Betreuung beschränkt und keine unternehmerischen Aufgaben und auch keine Investitionen und Haftungen für die Kredite mit sich bringt.

Um also überhaupt einen Ausgangspunkt zu haben, ist es sicherlich richtig, zunächst einmal eine Leistungsbeschreibung und dem dafür gezahlten Entgelt in öffentlichen und privaten ärztlichen Einrichtungen zu beginnen.

Je nach Qualifikation gibt es hier am Markt nachprüfbare Einordnungskriterien (TVÖD etc.).

Diese beinhalten die medizinische Tätigkeit. Für die Managementtätigkeit sowie das persönliche Risiko der Investitionshaftung müssen Zuschläge gemacht werden. Dabei könnte man sich an Gehältern kaufmännischer Klinikleiter oder betriebswirtschaftlich vorgebildeten Betriebsleiter orientieren.

Nun führen aber genau diese Organisationsstrukturen in der Praxis dazu, dass sie auf einen Dritten sehr gut zu übertragen ist.

Nicht übertragbar sind dagegen ganz besondere ärztliche Fähigkeiten oder Vertrauenstatbestände, die in der Persönlichkeit des Arztes angelegt sind. Nur dieser nicht übertragbare Teil, der auch bei einer gut eingerichteten Struktur den Übernehmer Patienten verlieren lässt, kann dieser individuelle Mehrwert sein, denn für die Errichtung der Praxisstruktur / Organisation / Zertifizierung könnte sich der Arzt auf Fremdkosten einkaufen, die zweifellos den Ertrag, der der Bewertung zugrunde liegt, schmälert.

Ein weiterer Maßstab könnte der Zeiteinsatz sein. Auch hier könnte mit dem Vergleich einer üblichen 40 Stunden Woche für angestellte Ärzte eine individuelle Relation gefunden werden.

Was ist das Ergebnis?

Wie gesehen ist der Faktor Management, Organisation und Struktur durch Vergleich mit Fremdkosten direkt als Ausgabenäquivalent bei der Ermittlung des Reinertrages abzusetzen. Damit wird die Übertragbarkeit dieser Komponenten verdeutlicht, denn eine Unternehmer kann sich (bis er sich selbst für fähig genug hält) diese Dienstleistungen einkaufen.

Übrig bleibt der nicht übertragbare Erfolg aus dem Persönlichkeitsbereich des Arztes. Hier zu folgern, dies wäre nun der gesamte Rest, wird wohl den Anforderungen an Zugewinnausgleichsregeln nicht gerecht.

Das hieße, dass der erzielbare Reinertrag nach individueller Bewertung des Unternehmerlohns gegen Null gehen würde. Denn die Formel kann schematisch auch nicht lauten: Je erfolgreicher eine Praxis geführt wird und je mehr Gewinn sie abwirft, desto mehr steigt auch der Unternehmerlohn. Diese Aussage ist nur dann richtig, wenn es insgesamt eine Obergrenze für üblichen und subjektiven Unternehmerlohn in der Summe geben würde. Diese könnte dann bei erfolgreichen Praxen linear vergrößert werden. Dabei unterstellen wir aber in jedem Fall, dass auch noch ein erheblicher Teil des Gewinns zur Vervielfältigung bei der Wertermittlung nach dem Ertragswertverfahren übrig bleibt.

Ein Ansatzpunkt könnte der Vergleich einer Chefarztstelle in einem Klinikum am Markt bieten. Auch diese Position ist bei qualifizierten Ärzten mit gewissen Sonderrechten und Befugnissen ausgestattet, weil sich auch das Klinikum den Ruf des Chefarztes wirtschaftlich zu nutzen macht. So sind außer einer monatlichen festen Vergütung, die durchaus den bekannten Tabellen der Gehälter von öffentlichen Kliniken entspricht, selbstständige Liquidationsmöglichkeiten für Privatpatienten bzw. gesondert geartete Untersuchungen auch für alle Patienten als Anreiz enthalten.

Für die Nutzung der Ressourcen sind in der Regel 60-75 % der erzielten Umsätze durch den Chefarzt an das Krankenhaus abzugeben. Daraus könnte die Gesamtvergütung und damit ein Anhalt für einen individuellen Unternehmerlohn abgeleitet werden.

Würde es ein solches Regulativ nicht geben, wird bald der erste Fall verhandelt werden, in dem die Partei, die den Praxiswert zu ermitteln und den Zugewinnausgleich als Endvermögen anzusetzen hat, mit der Argumentation auftaucht, es sei kein Wert vorhanden, weil der gesamte Gewinn dem subjektiven Mehrwert entspricht.

Bevor der BGH aber dazu entscheiden kann, wird wohl noch einige Zeit vergehen. Bis dahin ist es Aufgabe der vereidigten Sachverständigen, mit Sorgfalt anhand ihrer

Kenntnisse, den konkret im Einzelfall gerechtfertigten Unternehmerlohn zu ermitteln. Dabei sind die besonderen Verhältnisse für einen Zugewinnausgleich als auch die Vermeidung einer Doppelbelastung durch Unterhalt zu berücksichtigen und geeignete Methoden bei der Ermittlung anzuwenden.

Haben Sie Fragen zur Bewertung Ihrer Praxis, des Zugewinnausgleiches oder der richtigen Gestaltung des Kaufpreises bzw. der Transaktion der Praxis und Zulassung?

Wir beraten Sie gerne – Ihre Kontaktmöglichkeiten für ein informatives Gespräch:

**estimed**

bewerten.bewegen

**estimed - Bernert, Stingl und Partner**

Am Dörpsdiek 2  
24109 Kiel/Melsdorf

Tel. (04340) 4070 60

Fax (04340) 4070 99

[beratung@estimed.de](mailto:beratung@estimed.de)