

BEWERTUNG EINER ARZT-/ZAHNARZTPRAXIS

Objektivierung der Bemessung des Ergebniszeitraums – Eine kritische Betrachtung

von RA Hermann Stabenow, Kiel, und WP StB Dr. Rolf Leuner, Nürnberg

| Die Praxiswertermittlung erfolgt heute in der Regel nach dem sogenannten modifizierten Ertragswertverfahren. Diese Methode zur Praxiswertermittlung wurde aus dem klassischen Ertragswertverfahren abgeleitet. Bei dem Ergebniszeitraum – oft auch als „Goodwill-Reichweite“ bezeichnet – handelt es sich bekanntlich um einen wichtigen Faktor, durch den sich die modifizierte von der üblichen Ertragswert-Methode unterscheidet. Der Kapitalisierungszeitraum der Zukunftserfolgsbeiträge der zu bewertenden Praxis wird begrenzt, die Frage ist nur, über welchen Zeitraum konkret dies geschieht und welche Umstände hierbei den Ausschlag geben. |

1. Länge des Ergebniszeitraums

In der Septemberausgabe der Betriebswirtschaft im Blickpunkt 2011 (BBP 11, 220) haben sich die öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen für die Bewertung von Arzt-/Zahnarztpraxen Stefan Siewert und Frank Boos daran versucht, eine Objektivierung der Bemessung des Ergebniszeitraums durchzuführen. Die Autoren, die beide über eine langjährige Erfahrung auf dem Gebiet der Bewertung von Arztpraxen verfügen, wenden sich gegen die – ihrer Meinung nach bisher von Sachverständigen oft vorgenommene – Schätzung der Jahre, die es benötigt, die Reproduktionsdauer einer auf einen Nachfolger zu übertragenden Praxis festzulegen.

Siewert und Boos ist in der Erkenntnis zuzustimmen, dass innerhalb der sog. modifizierten Ertragswertmethode die Länge des Ergebniszeitraums derjenige Faktor ist, der sich erheblich und wesentlich stärker auswirkt als weitere Parameter. Richtig ist auch, dass die Begründung in den Gutachten oft zu wünschen übrig lässt, warum der Sachverständige in einem Fall eine zweijährige und in einem anderen Fall eine fünfjährige Dauer annimmt.

Allerdings muss der nun vorgelegte methodische Ansatz von Siewert/Boos, die Festlegung des Ergebniszeitraums „berechenbar“ zu machen, kritisch hinterfragt werden.

Bereits die Vielzahl der Kriterien, die für die Bemessung der Dauer des Zeitraums maßgebend sein sollen, überrascht. Dabei wird übersehen, dass sowohl die **Standortfaktoren** (volkswirtschaftliche Daten und Wettbewerbssituation) wie auch **praxisindividuelle Faktoren** bereits in die in der Vergangenheit erzielten Erträge und auch in die Prognose eingeflossen sind. Läge eine Praxis in einer Region mit einer niedrigen Kaufkraft und einer hohen Anzahl von Mitwettbewerbern und würde obendrein die Praxis nur über wenige Privatpatienten verfügen, hätte sich dies im Zweifel auch schon auf die Gewinnentwicklung der Praxis unmittelbar ausgewirkt und in absoluten Zahlen niedergeschlagen. Selbstverständlich sind diese Faktoren auch für die prognos-

Festlegung der Reproduktionsdauer einer zu übertragenden Praxis

Ob der Ergebniszeitraum berechenbar ist, ist kritisch zu hinterfragen

tizierten Einnahmen und Ausgaben in der unmittelbaren Zukunft nach Übergabe einer Praxis von ausschlaggebender Bedeutung.

Warum nun zusätzlich die Festlegung des Ergebniszeitraums von den Standortfaktoren und den praxisindividuellen Besonderheiten abhängen soll, verurteilt Siewert/Boos nicht. Dies hätte fatale Folgen für einen Sachverständigen und sein Gutachten, hat doch der BGH es explizit abgelehnt, Methoden zu akzeptieren, deren Formeln Variablen enthalten, die nicht beziffert werden können. Der BGH will aus der Formel entnehmen können, dass eine Keim- wie eine Doppelberücksichtigung ausgeschlossen sind, ob und in welcher Weise z.B. der auf die Arbeitskraft des Praxisinhabers und dessen eventuell nicht übertragbare besonderen Fähigkeiten entfallende Teil des Ertrages erfasst und berücksichtigt worden ist und erwartet hierzu konkrete Ausführungen.

2. BGH fordert Verständlichkeit und Nachprüfbarkeit

Bereits seit 2001 hat der BGH in ständiger Rechtsprechung immer konstatiert, dass eine taugliche Bewertungsmethode offenbar unrichtig ist, wenn die dort getroffenen Feststellungen für einen Fachmann nicht verständlich oder nicht nachprüfbar sind (BGH 27.6.01, NJW 01, 3775, (3777); BGH 5.6.81, V ZR 11/80, NJW 81, 2578; BGH 6.2.08 Tz. 26 und 27 zu nicht bezifferten Formelvariablen). Dies ist etwa bei Mängeln im Berechnungsverfahren oder bei fehlender, lückenhafter oder fehlerhafter Begründung der Fall (MK-Gottwald BGB § 319, Tz. 17.) oder wenn eine Formelvariable nicht beziffert werde. Aus diesem Grund hat der BGH am 6.2.08 die sog. IBT-Methode für untauglich befunden. (Vgl. BGH 6.2.08, Tz. 26 und 27 unter Entscheidungsgründe II.) Dem gleich hat das OLG Schleswig-Holstein schon 2004 (29.1.04, 5 U 46/97; MedR 04, 215ff.) konstatiert, dass die im dortigen Rechtsstreit zur Anwendung gelangte IBT-Methode ersichtlich daran leide, „dass sie zwar mit zahlreichen für sich betrachtet durchaus sinnvollen Parametern arbeite, deren Gewichtungen und Kombinationen letztlich aber ebenfalls weitgehend auf dem sachkundigen Erfahrungswissen des Gutachters beruhen.“

Im Urteil vom 6.2.08 hat der BGH auch der früheren Rechtsprechung endgültig eine Absage erteilt, dass es bei einem Gutachten nur auf das Ergebnis und nicht auf das Verfahren ankomme, indem das Ergebnis gewonnen werde. (Vgl. BGH 25.6.52, BGHZ 6, 335; MK-Gottwald BGB, § 319 Rn. 16) Danach sollten Fehler in der Bewertung an sich unschädlich sein, wenn sie durch andere sich gegenteilig auswirkende Fehler ausgeglichen würden. Nach neuerer Rechtsprechung kann ein Gutachten heute schon „offenbar unrichtig“ sein, wenn die Feststellungen für einen Fachmann nicht verständlich oder nachprüfbar sind (BGH 27.6.01, NJW 01, 3775, (3777); BGH 5.6.81, V ZR 11/80, NJW 81, 2578.). Dies ist der Fall etwa bei Mängeln im Berechnungsverfahren oder bei fehlender, lückenhafter oder fehlerhafter Begründung (MK-Gottwald BGB § 319, Rn. 17.). Diese Aussage hat der BGH mit Urteil vom 6.2.08 bestätigt und genau hier würde wohl ein kundiger Prozessanwalt ansetzen und versuchen, den Ansatz von Boos/Siewert auszuhebeln.

Variablen, die nicht beziffert werden können, werden vom BGH abgelehnt

Sachkundige Erfahrung der Gutachter reicht nicht als Grundlage

Es kommt nicht nur auf das Ergebnis, sondern auch auf das Verfahren an

3. Kritische Hinterfragung des Ansatzes von Boos/Siewert

Es besteht durch den von Boos/Siewert propagierten Ansatz auch die große Gefahr, dass eine erfolgreiche Praxis mit überdurchschnittlichen Erträgen nicht nur von einer günstigen Zukunftsprognose, sondern über die Festlegung eines relativ langen Ergebniszeitraumes „doppelt“ profitiert und überbewertet wird.

Tatsächlich geht es jedoch bei der Bemessung der Länge des Reproduktionszeitraumes ausschließlich um die Nachhaltigkeit wirtschaftlicher Erfolge, konkret inwieweit eine bestimmte Ertragssituation aus der Vergangenheit in die Zukunft auf einen Dritten (Nachfolger) projiziert werden kann.

3.1 Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs

Siewert/Boos sind der Meinung, aus aktuellen Entscheidungen des Familien senates des BGH vom 2.2.11 und 9.2.11 (XII ZR 185/08 u. XII ZR 40/09, Urteile unter www.dejure.org) herauslesen zu können, dass die Sachverständigen gehalten seien, sich verstärkt mit den marktrelevanten Einflüssen bei der Festlegung des Ergebniszeitraums in jedem einzelnen Bewertungsfall auseinanderzusetzen. (a.a.O. S. 221 u.) Der BGH hat jedoch – wie auch schon in dem vorangegangenen Urteil (6.2.08, XII ZR 45/06) – lediglich die richtige Auffassung vertreten, dass sich ein nach der modifizierten Ertragswertmethode ermittelter Wert am Markt durchsetzen muss und das Ergebnis eines Gutachtens daraufhin auf Plausibilität zu prüfen sei. Einen Zusammenhang zu der Festlegung des Ergebniszeitraumes hat der BGH gerade nicht hergestellt. Wörtlich heißt es z.B. im Urteil vom 9.2.11 (a.a.O. S. 14), „dass die Bewertung voraussetzt, dass die Praxis zu dem ermittelten Wert auch frei verfügbar ist. Deswegen ist die Bewertungsmethode darauf gerichtet, einen Wert der freiberuflichen Praxis zu ermitteln, der zum Bewertungsstichtag am Markt erzielbar ist.“

Es trifft entgegen Siewert/Boos auch nicht zu, dass sich der BGH erst im Jahre 2011 zur modifizierten Ertragswertmethode bekannt hat. Der BGH zitiert im Urteil vom 9.2.11 selbst vorangegangene Urteile, z.B. vom 25.11.98 (XII ZR 84/97, FamRZ 99, 361 ff.). Zur Festlegung einzelner Parameter innerhalb der modifizierten Ertragswertmethode hat sich der BGH jedoch bis heute nicht geäußert, sondern ist im Rahmen seiner tatrichterlichen Würdigung regelmäßig und bedenkenlos den Ausführungen der Sachverständigen gefolgt.

Im Urteil des BGH vom 9.2.11 wird denn auch der Rentenbarwertfaktor von 2,762 (der sich hinter der Dauer des Ergebniszeitraums verbirgt) schlicht übernommen. Dass der BGH im Vertrauen auf die Richtigkeit der Angaben der Sachverständigen einen Widerspruch zu seinem sieben Tage zuvor, nämlich am 2.2.11 ergangenen Urteil zur Bewertung einer weiteren freiberuflichen Praxis eines Steuerberaters nicht erkennt, hat der Verfasser dieses Beitrags bereits aufgezeigt (Stabenow/Czubayko, FamRZ 12, 683 ff.). So ist dem BGH nicht aufgefallen, dass der Gutachter bei der Bewertung der Steuerberaterpraxis keineswegs von Nettoerträgen, sondern von Bruttoerträgen ausgegangen ist. Somit sollte die Auffassung des höchsten Gerichts

Projizierung einer Ertragssituation aus der Vergangenheit in die Zukunft

BGH ist bisher den Ausführungen der Sachverständigen gefolgt

für Zivilsachen zur Akzeptanz der Methodik auch nicht überbewertet werden, zumal z.B. bei der Bemessung der Höhe des kalkulatorischen Arztlohnes in beiden Urteilen einer individuellen Betrachtungsweise nur deswegen das Wort geredet worden ist, da dem Doppelverwertungsverbot im Rahmen der Ermittlung von Zugewinn und Unterhalt begegnet werden sollte (Stabenow, ZMGR 12, 204ff.).

3.2 Rechtsprechung des Bundessozialgerichts

Das einzige höchste Gericht, das sich soweit ersichtlich unmittelbar zur Festlegung des Ergebnis- bzw. Prognosezeitraums bzw. der Bemessung des Rentenbarwertfaktors konkret geäußert hat, ist das BSG (14.12.11, B 6 KA 39/10R, ZMGR 12, 199 ff.). Wörtlich heißt es in diesem Urteil, das ebenfalls im Jahre 2011 anlässlich der Übertragung einer psychotherapeutischen Praxis gesprochen worden ist:

„Maßgeblich für die Festlegung eines Prognosezeitraums ist einerseits die vorgefundene Struktur, andererseits auch der erforderliche Zeitaufwand für eine Neugründung.“

3.3 Dreijähriger Prognosezeitraum

Als regelmäßige Größe wird unter Bezugnahme auf die Hinweise der BÄK und KBV (DÄ 2008, A 2778 f.) für eine Einzelpraxis ein Zeitraum von zwei Jahren angesehen und nicht – wie Siewert und Boos meinen – von drei Jahren. (Nach den Erfahrungen des Verfassers führt zumindest in ländlichen Räumen ein dreijähriger Prognosezeitraum zu Werten, die sich nicht durchsetzen lassen. Dies trifft auch für die von Siewert und Boos angenommene regelmäßige Dauer von vier Jahren bei Gemeinschaftspraxen/BAG zu.)

3.4 Festlegung des Risikozuschlags

Uneingeschränkt zuzustimmen ist dem BSG in der Erkenntnis, dass nicht alle Berechnungsschritte – wie z.B. die Festlegung des Risikozuschlags – mathematisch genau bestimmt werden können, sondern vielfach auf nur begrenzt verifizierbaren betriebswirtschaftlichen Einschätzungen des Einzelalles beruhen. Dies disqualifiziere – so das BSG – die Ertragswertmethode aber nicht. Derartige Unsicherheiten haften einer Prognoseentscheidung stets an. Immaterielle Faktoren entziehen sich ausweislich der Entscheidungsgründe einer exakten Messbarkeit und sind nur anhand objektivierbarer Anhaltspunkte näherungsweise bestimmbar. Dass im Einzelfall unterschiedliche Ergebnisse entstehen können, stellt die grundsätzliche Bedeutung der Methode nach Auffassung des BSG nicht infrage. Sehr wohl könne mit Einschätzungen gearbeitet werden, wenn diese nachvollziehbar begründet würden.

Diesem auf den ersten Blick sehr pragmatisch anmutenden Ansatz kann nur zugestimmt werden. Widersprochen werden muss insbesondere unter Betriebswirten vereinzelt zu beobachtenden Strömungen, der Bewertungspraxis einen hochwissenschaftlichen Unterbau zu verschaffen, der nicht gerechtfertigt erscheint. Angesichts der Vielzahl der weiteren, ebenfalls der subjektiven Einschätzung des Sachverständigen unterliegenden Parameter

Konkrete Äußerung zur Bemessung des Rentenbarwertfaktors

Immaterielle Faktoren entziehen sich einer exakten Messbarkeit

bei Anwendung der modifizierten Ertragswertmethode würde eine Untermauerung jedes einzelnen Parameters mit einer Vielzahl von statistischen Daten eine Scheingenaugigkeit erzeugen, die in der Sache nicht gerechtfertigt ist.

Man denke nur an die unsichere Entwicklung der Vergütungsregelungen im vertragsärztlichen Bereich. Hier sind die niedergelassenen Ärzte seit Jahrzehnten einer Flut immer neuer Honorarbegrenzungsmaßnahmen ausgesetzt. Bereits eine Vorausschau für drei Jahre ist wegen oftmals nur kurzfristig zuvor bekannt gegebener Punktwertabsenkungen oder anderer Budgetierungsregelungen seriös kaum möglich. Es muss manchmal verwundern, dass z.B. Finanzberater in der Lage zu sein scheinen, Liquiditätspläne für eine Arztpraxis über einen Zeitraum von fünf Jahren oder länger zu erstellen.

Gleichzeitig muss Siewert/Boos ausdrücklich widersprochen werden, wenn sie jeder subjektiven Einschätzung eines Gutachters „Willkür“ unterstellen. Siewert/Boos berühen sich selbst ihrer langjährigen Erfahrung und berufen sich auf angeblich empirische Werte, ohne diese Erfahrungen aber offenbar anderen Sachverständigen zuzubilligen. Dem Verfasser ist jedenfalls kein Gutachten eines öffentlich bestellten Sachverständigen bekannt, in dem das Bewusstsein für die Bedeutung der Bemessung des Ergebniszeitraums nicht erkennbar wird.

Die Anreicherung der Argumentation durch volkswirtschaftliche Daten bis hin zur Analyse der Kaufkraft in einzelnen Postleitzahlbereichen birgt jedoch nicht nur die Gefahr der doppelten Berücksichtigung günstiger bzw. ungünstiger Umstände, sondern führt in eine völlig falsche Richtung. Gerade in einer Region mit einer hohen Kaufkraft wie z.B. in der Freien und Hansestadt Hamburg oder im Großraum München geht diese attraktive Komponente regelmäßig mit einer verschärften Wettbewerbssituation einher. So kann die Nachhaltigkeit der Erzielung von Erträgen bzw. die Länge eines Reproduktionszeitraumes in einem strukturschwachen Gebiet wie z.B. in Mecklenburg Vorpommern deutlich höher zu bewerten sein. Es zeigt sich auch, dass in sog. strukturschwachen Gebieten eine völlig andere Kostenstruktur vorherrscht und Personal- und Raumkosten deutlich niedrigere unternehmerische Risiken in sich bergen können.

3.5 Einbeziehung des T-Faktors

Solange keine gravierende Abwanderung stattfindet, kann der niedergelassene Arzt gemeinhin auch in einer Kleinstadt mit niedrigerer Kaufkraft eine erfolgreiche Praxis betreiben. Allein die mangelnde Lukrativität eines Standortes im kulturellen und im Freizeitbereich – also Randumstände, die mit dem Praxisbetrieb selbst gar nicht im Zusammenhang stehen – führt manchmal dazu, dass sich die betriebswirtschaftlich und methodisch ergebenden Werte am Markt nicht durchsetzen lassen. Dieses Phänomen lässt sich jedoch nicht **innerhalb** der Ertragswertmethode abbilden, sonst müsste nach dem Ansatz von Siewert/Boos auch noch das Theaterangebot als „T-Faktor“ rechenbar gemacht und ebenfalls in die von ihnen entwickelte mathematische Formel integriert werden.

Vorausschau ist aufgrund neuer Honorarbegrenzungsmaßnahmen kaum möglich

Gefahr der doppelten Berücksichtigung günstiger und ungünstiger Umstände

Nicht alle Phänomene lassen sich in der Ertragswertmethode abbilden

Soweit Siewert/Boos das BGH-Urteil vom 9.2.11 auch für die Einbeziehung volkswirtschaftlicher Faktoren in die Bemessung des Ergebniszeitraums bemühen, werden die Gründe des Gerichts nicht richtig wahrgenommen bzw. missverstanden: Der BGH bezieht sich in der angegebenen Tz. 25 auf den Goodwill **allgemein**, der sich unter Berücksichtigung immaterieller Faktoren wie Standort, Art und Zusammensetzung der Patienten, Konkurrenzsituationen und ähnlicher Faktoren gründet, soweit diese auf einen Nachfolger übertragbar seien. Mit keinem Wort problematisiert der BGH in diesem Zusammenhang die Länge des Ergebniszeitraums.

3.6 Einfluss von Ruf und Ansehen des Praxisinhabers

Soweit der BGH Ruf und Ansehen des Praxisinhabers für irrelevant erachtet, da diese Faktoren nicht übertragbar seien, zeigt das Gericht vielmehr, dass es die Details der modifizierten Ertragswertmethode noch nicht gänzlich durchdrungen hat. Ist es doch gerade die Personengebundenheit des Rufes, die zur Notwendigkeit der Modifizierung der Ertragswertmethode führt. Ohne diese Personengebundenheit bedürfte es der Modifizierung der Methode gar nicht! Selbstverständlich wirken der gute Ruf und das Ansehen einer Praxis mitsamt dem Team der Helferinnen auch in der Person eines Nachfolgers eine Weile fort. Erst im Verlaufe der nächsten Quartale nach der Übergabe zeigt sich, ob es dem Nachfolger gelingt, den Ruf seines Vorgängers in seiner eigenen Person aufrecht zu erhalten und das der Praxis bisher entgegengebrachte Vertrauen der Patienten fortzuführen. In nahezu jeder Zeitungsanzeige, die die Übergabe und Nachfolge einer Praxis ankündigt, wird auf das Vertrauen der Patienten abgestellt, das doch bitte auch dem Nachfolger entgegengebracht werden möge. Der BGH verschließt somit den Blick für die Realität.

Gericht hat die Ertragswertmethode noch nicht gänzlich durchdrungen

4. Fazit

Soweit der BGH seine Auffassung einschränkt, indem er formuliert „...jedenfalls im Zugewinnausgleich“ setzt er sich in einen diametralen Gegensatz zu der weiteren These, dass sich der Wert am Markt beweisen müsse und die Praxis so zu bewerten sei, als würde sie veräußert werden. Abermals ist zu beachten, dass der BGH in seiner Funktion als Familiengericht geurteilt hat und eine Übertragbarkeit der Thesen des BGH auf andere Bewertungsfälle, insbesondere im Hinblick auf seine Kehrtwende in der Betrachtung des Unternehmerlohnes mit Vorsicht zu genießen sind. Hierauf haben erst jüngst die Sachverständigen Dr. Detlef und Katja Nies hingewiesen

BGH hat in seiner Funktion als Familiengericht geurteilt

ZU DEN AUTOREN | Die Autoren sind Gründungsmitglieder der Vereinigung der öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen für Bewertung von Arzt- und Zahnarztpraxen (VSA - www.praxisbewertung-wertgutachten.de).

WEITERFÜHRENDER HINWEIS

- „Objektivierter Ergebniszeitraum im Rahmen des modifizierten Ertragswertverfahrens in der Praxis“ von StB Dipl.-Kfm. Stefan Siewert, Hamburg und Dipl.-Kfm. Frank Boos, Rastatt, BBP 12/239