

RED Medical Systems GmbH
Herrn Geschäftsführer Jochen Brüggemann
Lutzstraße 2
80687 München

Dr. Morton Douglas
Rechtsanwalt

Assistenz: Alexandra Scherer
T +49 761 21808-307
F +49 761 21808-500
morton.douglas@fgvw.de

Kaiser-Joseph-Straße 284
79098 Freiburg

11. Oktober 2022

Akten-Nr. 1518/21 RMD/MKAAR

Beurteilungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der CompuGroup Medical Deutschland AG für Telematikinfrastruktur-Leistungen „Take off“ - Angebot (Stand Juli 2017)

Sehr geehrter Herr Brüggemann,

Sie baten uns um eine Beurteilung, ob auf Basis der zur Verfügung gestellten Unterlagen zum „Take off“ – Angebot, dass von der CGM den Ärzten im Sommer 2017 unterbreitet wurde, eine Lösungsmöglichkeit von einem Vertrag über den Bezug von Telematikinfrastruktur-Leistungen besteht.

1. Soweit von Ihnen geschildert, haben Ärzte im Sommer 2017 einen Vertrag mit CGM über den Bezug eines Konnektors, über den sie an die Telematikinfrastruktur der Gematik angebunden werden, geschlossen. Insoweit wurde ein CGM-Paket Telematikinfrastruktur zum Preis von EUR 3.690,00 angeboten, sowie ein CGM-Servicepaket Betrieb, zu einer monatlichen Gebühr von EUR 82,67. Für die Ärzte ist die Anbindung zwingend; inzwischen drohen Honorarkürzungen für nicht angebundene Ärzte.

Die Konnektoren können tatsächlich nur für fünf Jahre eingesetzt werden. Nach fünf Jahren nach Inbetriebnahme läuft das Zertifikat auf den Tag genau ab. Damit können die Konnektoren nach fünf Jahren nicht mehr weiter verwendet werden, sodass der Arzt gezwungen ist, sich einen neuen Konnektor zu beschaffen. Dieser Ablauf hat, für die einzelnen Ärzte individuell, vor einigen Monaten begonnen.

2. Gegenstand der Überlassung des Konnektors sowie Abschluss des Servicevertrages sind die besonderen Geschäftsbedingungen einerseits sowie allgemeine Geschäftsbedingungen andererseits. Während die besonderen Geschäftsbedingungen im Wesentlichen die rechtliche Beziehung mit Blick auf den Konnektor regeln, ist Gegenstand der allgemeinen Geschäftsbedingungen die vertragliche Beziehung insgesamt; somit gehen die besonderen Geschäftsbedingungen den allgemeinen Geschäftsbedingungen vor. Es wird insoweit davon ausgegangen, obgleich dies im Einzelfall zu prüfen ist, ob diese Geschäftsbedingungen wirksam in den jeweiligen Vertrag eingebunden wurden.

- 2.1 Im Rahmen von Ziff. 2.3 der besonderen Geschäftsbedingungen wird ausgeführt, was bei der Außerbetriebnahme des Konnektors vorzunehmen ist. Regelungen über Kündigungen sind insoweit in den besonderen Geschäftsbedingungen nicht vorgesehen. Insoweit greifen dann die allgemeinen Geschäftsbedingungen, dort Ziff. 6. Diese Regelung sieht vor, dass der parallel geschlossene Servicevertrag eine Mindestlaufzeit von 24 Monaten hat und dann sich jeweils um 12 Monate verlängert. Gleichzeitig wird das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund hiervon nicht berührt. Ein Sonderkündigungsrecht wird ferner eingeräumt bei der Aufgabe der Praxis.

Diese Regelung führt dazu, dass der Servicevertrag über das Ende der Nutzungsdauer des Konnektors hinaus in Kraft bleibt. Es dürfte lebensfern sein anzunehmen, dass der dem Arzt im Einzelnen nicht genau bekannte Tag der Außerbetriebnahme des Konnektors so durch diesen dokumentiert wird, dass er genau ein Jahr vorher die entsprechende Kündigung ausspricht. Damit ist dem „Take-off“ – Angebot immanent gewesen, dass der Vertrag über den Zeitpunkt, in dem der Konnektor nicht mehr weiter verwendet wird, weiterläuft.

- 2.2 Rechtlich dürfte es sich hierbei um eine überraschende Klausel nach § 305 c Abs. 1 BGB handeln, sodass eine Berufung hierauf nicht möglich ist. Erwirbt eine Partei einen Gegenstand, bei dem die Parteien zum Zeitpunkt des Erwerbs übereinstimmend von einer zeitlich beschränkten Nutzungsdauer ausgehen, muss der Erwerber nicht damit rechnen, dass ein zeitgleich abgeschlossener Servicevertrag eine Laufzeit über die Nutzungsdauer hinaus besitzt. Dies ergibt sich ferner auch aus der Tatsache, dass in den besonderen Geschäftsbedingungen in etwa in Ziff. 2.2 darauf hingewiesen wird, der Kunde müsse durchgängig einen Servicevertrag unterhalten. Zudem kann CGM nach Ziff. 2.3.4 den Konnektor sperren lassen, sollte der Servicevertrag nicht mehr bestehen. Damit wird eine unmittelbare Verknüpfung der beiden Verträge hergestellt, die aber umgekehrt auch bedeutet, dass es keine Sinnhaftigkeit des Servicevertrages mehr nach Ablauf des Konnektors gibt.

- 2.3 Dies ergibt sich aber auch aus dem Umstand, dass die Nutzung des Konnektors ihre Grundlage im SGB V hat. Bereits in Ziff. 1.1. der besonderen Geschäftsbedingungen wird darauf hingewiesen, dass es sich hierbei um einen Teil der Telematikinfrastruktur nach § 291 a SGB V handelt. Die Finanzierung der Leistungen wird in § 378 SGB V geregelt. Die darauf gestützten Sätze der KBV sehen neben den Kosten für die Anschaffung des Konnektors auch eine *Pauschale für Wartung Konnektor und VPN-Zugangsdienst* in Höhe von EUR 248,00 vor, worauf sich der monatliche Betrag von EUR 82,67 ergibt.

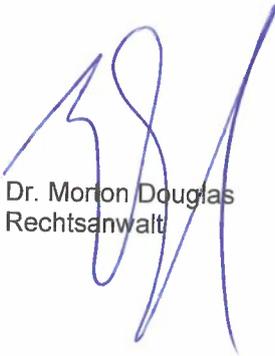
Hieraus folgt, dass sowohl der Bezug des Konnektors sowie auch dessen Wartung, für den über § 378 SGB V entsprechende Zahlungen vorgesehen sind, ihre Grundlage im SGB V haben. Es würde aber der Systematik widersprechen, nach Beendigung der Nutzung des Konnektors, wodurch dann auch der Arzt keine Leistungen mehr von der KBV nach § 378 SGB V erhält, den Arzt zu verpflichten, weiterhin dann aus der eigenen Tasche für etwas zu zahlen, was er nicht mehr benötigt.

Ob und in welchem Umfang der inzwischen eingeführte § 332a SGB V noch eine Rolle spielt, über den die Interoperabilität gewährleistet werden soll, bedarf keiner Entscheidung.

3. Im Ergebnis kann damit festgehalten werden, dass Ärzte, deren Konnektor außer Betrieb genommen worden, nachdem das fünfjährige Zertifikat abgelaufen ist, mit dem Ablauf des Zertifikates auch nicht mehr verpflichtet sind, gegenüber CGM Leistungen des gemeinsam abgeschlossenen Servicevertrages zu bezahlen. Eine solche Verpflichtung besteht nicht, da diese Regelung der Systematik des SGB V sowie dem AGB-Recht zu überraschenden Regelung widerspricht. Hierauf kann sich CGM nicht berufen.

Wir hoffen, dass diese Ausführung Ihnen weiterhelfen und stehen für Rückfragen gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Morton Douglas
Rechtsanwalt