

S 12 KA 387/15

Land
Hessen
Sozialgericht
SG Marburg (HES)
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
12
1. Instanz
SG Marburg (HES)
Aktenzeichen
S 12 KA 387/15
Datum
26.10.2016
2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-
Datum
-

Kategorie
Urteil
Leitsätze

Auch der Vertragsarzt, dem aktuell oder dauernd eine höchstpersönliche Übernahme des Bereitschaftsdienstes nicht möglich ist, bleibt grundsätzlich gleichwohl verpflichtet, diesen durch einen „Vertreter“ auf eigene Kosten wahrnehmen zu lassen (vgl. BSG, Urt. v. 19.08.2015 - [B 6 KA 41/14 R](#) - BSGE < vorgesehen > = SozR 4-2500 § 75 Nr. 15). Nach der Notdienstordnung der KV Hessen mit der letzten Änderung vom 10.10.2015 besteht nach der „Vertreterbestellung“ keine „wiederauflebbare“ Verpflichtung des Vertragsarztes, bei Nichtantritt des Vertreters dennoch den Notdienst versehen zu müssen.

1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Klägerin trägt die notwendigen außergerichtlichen Kosten der Beklagten und die Gerichtskosten.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten um die Befreiung von der Verpflichtung der Klägerin zur Teilnahme am organisierten Notdienst der Beklagten aus Krankheitsgründen.

Die 1960 geb. und jetzt 56-jährige Klägerin ist als Fachärztin für Psychiatrie und Psychotherapie mit Praxissitz in A-Stadt zur vertragsärztlichen Versorgung zugelassen.

Mit Schreiben vom 09.12.2014 beantragte die Klägerin die Befreiung vom allgemeinen medizinischen Notfalldienst aus gesundheitlichen Gründen. Sie reichte ein Attest des Facharztes für Psychiatrie und Psychotherapie C., B-Stadt, mit Datum vom 23.12.2014 ein, wonach sie krankheitsbedingt nicht in der Lage sei, am ärztlichen Bereitschaftsdienst teilzunehmen. Auf Nachfrage der Beklagten reichte sie ein weiteres Attest des Herrn C. mit Datum vom 23.12.2014 ein, wonach die Klägerin an einer weitgehend remittierten posttraumatischen Belastungsstörung leide. Die Erkrankung stehe ursächlich in engem Zusammenhang mit ihrer früheren Tätigkeit als Oberärztin in der A-Klinik, bei der es zu mehreren Notfalleinsätzen bei Patienten nach Suizidversuch, die sich schwerste körperliche Verletzungen zugeführt hätten, gekommen sei. Die von der Klägerin durchgeführten Reanimationsversuche seien nicht erfolgreich gewesen. In der Folge habe sich eine schwere posttraumatische Belastungsstörung mit monatelanger Arbeitsunfähigkeit entwickelt. Nach einer erfolgreichen traumaspezifischen Psychotherapie habe die Wiederherstellung der Arbeitsfähigkeit erreicht werden können. Es bestehe allerdings noch eine Restsymptomatik. Um Konfrontationen mit Suiziden zu vermeiden, habe sie sich zur Niederlassung entschlossen. Aus ärztlicher Sicht müsse sie Konfrontationen mit Suiziden meiden. Es sei ihr deshalb abgeraten worden, am Bereitschaftsdienst teilzunehmen. Dazu sei sie krankheitsbedingt nicht in der Lage. Die Klägerin führte unter Datum vom 26.01.2015 weiter aus, die Triggermomente aus Notfallsituationen seien vielfach und könnten posttraumatische Symptome auslösen, so z. B. Martinshorn, Monitoralarmsignale, bestimmte Telefonklingeltöne u.v.m.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 08.04.2015 eine Befreiung vom organisierten ärztlichen Bereitschaftsdienst aus gesundheitlichen Gründen ab. Attest und Begründung seien für eine Befreiung nicht ausreichend.

Hiergegen legte die Klägerin am 22.04.2015 Widerspruch ein. Sie trug vor, sie bitte um eine detaillierte Begründung, weil erst dann eine zusätzliche Begutachtung möglich sei. Den üblichen Weg der bezahlten Vertretungsregelung habe sie bereits gewählt. Es liege in der Natur der Erkrankung, dass sie die Angelegenheit grundsätzlich geklärt haben wolle und sich damit auch nicht mehr konfrontieren müsse.

Die Beklagte wies mit Widerspruchsbescheid vom 01.07.2015, zugestellt am 10.07., den Widerspruch als unbegründet zurück. Zur

Begründung verwies sie auf die Rechtsgrundlagen im Heilberufsgesetz, der Berufsordnung und das Sozialgesetzbuch V sowie auf ihre Satzung (Bereitschaftsdienstordnung). Nach § 3 Abs. 6 Bereitschaftsdienstordnung sei vorab zu prüfen, ob dem Vertragsarzt nicht auferlegt werden könne, die Dienste auf eigene Kosten von einem eigenständig gesuchten Vertreter wahrnehmen zu lassen. Dies sei der Fall, weil sich bei der Klägerin keine Auswirkungen auf ihre Praxis ergäben. Die Fallzahl- (PK und EK) und Honorarentwicklung stelle sich wie folgt dar:

Quartal III/13 IV/13 I/14 II/14 III/14 IV/14

Fallzahl 15 25 41 43 34 39

Honorar in EUR 3.674,56 7.408,96 13.007,45 12.145,95 13.876,38 15.189,62

Jeder Vertragsarzt könne, von wirtschaftlichen Härtefällen abgesehen, zur Teilnahme am ärztlichen Bereitschaftsdienst herangezogen werden. Es obliege seiner Entscheidung, ob er der Verpflichtung persönlich oder durch Beauftragung eines Vertreters nachkomme. Dies entspreche auch der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts.

Hiergegen hat die Klägerin am 07.08.2015 die Klage erhoben. Sie weist auf ihre Erfahrung mit Suiziden während ihrer 15-jährigen Tätigkeit an der A-Klinik, davon neun Jahre als Oberärztin, und die daraus resultierende posttraumatische Belastungsstörung hin. Eine solche sei erstmals im Jahr 2000 aufgetreten und auch an die Berufsgenossenschaft Gesundheit gemeldet worden. Sie habe sich therapeutisch behandeln lassen. Sie sei aber in den Folgejahren nie ganz symptomfrei gewesen. Als sich 2012 einer ihrer Patienten suizidiert habe, habe sie sich ihr Leiden zunehmen verschlechtert und habe sie sich erneut in therapeutische Behandlung begeben und sei seit Juni 2013 nach über einjähriger Arbeitsunfähigkeit (Mai 2012 bis 31.05.2013) wieder arbeitsfähig. Im Juli 2013 habe sie sich mit einem hälftigen Versorgungsauftrag in A-Stadt niedergelassen, seit Oktober 2013 hauptberuflich. Erst seit der Novellierung der Notdienstordnung würden auch Psychotherapeuten herangezogen werden. Die Möglichkeit, sterbende Patienten im Notdienst behandeln zu müssen, bereite ihr große Sorgen. Seit der ersten Einteilung zum Notdienst im März hätte sich die Symptomatik erheblich verschärft. Die Bestellung eines Vertreters sei keine Option, da sie für den Vertreter verantwortlich sei und allein dessen Auswahl als sehr belastend empfinde. In ihrer Praxis könne sie den Patientenstrom anders als im Notdienst entsprechend steuern. Sie mache durchschnittlich 18 bis 19 Gesprächssitzungen in der Woche und liege damit gerade an der Grenze für einen vollen Versorgungsauftrag. Sie beabsichtige eine Steigerung auf 23 bis 25 Sitzungen. Eine volle Auslastung sei ihr krankheitsbedingt nicht möglich. Sie hat ein Attest des Facharztes für Psychiatrie und Psychotherapie C. vom 24.07.2015 zur Gerichtsakte gereicht.

Die Klägerin beantragt,

unter Aufhebung des Bescheids der Beklagten vom 08.04.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.07.2015 die Beklagte zu verpflichten, sie vom organisierten ärztlichen Bereitschaftsdienst zu befreien, hilfsweise

über ihren Gesundheitszustand und ihre gesundheitlichen Beeinträchtigungen Beweis durch ein Sachverständigengutachten zu erheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie verweist auf ihre Ausführungen im angefochtenen Widerspruchsbescheid und trägt ergänzend vor, eine Teilnahmepflicht habe bereits zum Zeitpunkt der Niederlassung der Klägerin bestanden. Es lägen keine Auswirkungen auf die sonstige vertragsärztliche Tätigkeit der Klägerin vor. Die Pflicht zur Vertretersuche sei rechtlich nicht zu beanstanden, solange sich die KV ihrer Letztverantwortung zur Sicherstellung eines ausreichenden Bereitschaftsdienstes nicht entziehe. Die Stundenpauschale minimiere das finanzielle Risiko einer Vertreterbestellung. Ihr Online-Portal erleichtere die Vertretersuche. Mit Wirkung ab 01.01.2016 habe sie einen hessenweiten Hintergrundbereitschaftsdienst vorgesehen. Die Organisation und Dienstplanbesetzung übernehme sie. Dieser Dienst habe zunächst auf ausschließlich freiwilliger Teilnahme beruht, vakante Dienste könnten aber jetzt durch Dienstverpflichtungen besetzt werden. Dieser Dienst diene auch der Dienstbesetzung im ärztlichen Bereitschaftsdienst bei kurzfristigen Ausfällen der zum Dienst eingeteilten Dienstärzte im Vordergrunddienst. Sie sehe deshalb keine ausdrückliche Dauervertretung in Form eines Vertreterverzeichnis vor. Aus diesem Grund könnten auch ungeeignete Bewerber auf die Möglichkeit einer Vertreterbestellung verwiesen werden. Auch könne die Befreiung aus gesundheitlichen Gründen an die Auswirkungen auf die sonstige vertragsärztliche Tätigkeit des Arztes gekoppelt werden. In der ÄBD-Zentrale, die in jedem ÄBD bestehe und ihre Räumlichkeiten in einer Klinik habe, werde bereits geklärt, ob die Behandlung im ärztlichen Bereitschaftsdienst erfolgen könne oder ob die Notfallambulanz der Krankenhäuser den Patienten behandle. Insofern sei nicht ersichtlich, dass die Klägerin im Rahmen des ÄBD insb. Suiziden oder Suizidversuchen bzw. der Behandlung sterbender Menschen ausgesetzt sei. Vollständig ausschließen könne sie im Übrigen auch im Rahmen ihrer Niederlassung nicht die Konfrontation mit Notfallsituationen oder Suiziden. Ferner gebe es den "Sitzdienst", den noch mobile Patienten aufsuchen müssten, und den Hausbesuchsdienst, der als Selbstfahrer oder mit einer Fahrdienstmöglichkeit ausgeführt werden könne. Ihr erschließe sich auch nicht, weshalb gerade Suizidpatienten den ärztlichen Bereitschaftsdienst aufsuchen sollten. Für lebensbedrohliche bzw. zeitkritische Verletzungen stehe der Rettungsdienst zur Verfügung.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den übrigen Inhalt der Gerichts- und beigezogenen Verwaltungsakte, der Gegenstand der Beratungen gewesen ist, Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Kammer hat in der Besetzung mit einer ehrenamtlichen Richterinnen und einem ehrenamtlichen Richter aus den Kreisen der Vertragsärzte und Psychotherapeuten entschieden, weil es sich um eine Angelegenheit der Vertragsärzte und Psychotherapeuten handelt ([§ 12 Abs. 3 Satz 2](#) Sozialgerichtsgesetz – SGG).

Die Klage ist als kombinierte Anfechtungs- und Verpflichtungsklage zulässig.

Die Klage ist aber im Haupt- und Hilfsantrag unbegründet. Der Bescheid vom 08.04.2015 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 01.07.2015 ist rechtmäßig und war daher nicht aufzuheben. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Befreiung von der Verpflichtung zur Teilnahme am ärztlichen Bereitschaftsdienst. Das Gericht konnte auch von der Einholung eines Sachverständigengutachtens absehen. Die

Klage war daher insgesamt abzuweisen.

Die Beklagte hat zu Recht eine Befreiung vom allgemeinen organisierten Notdienst abgelehnt.

Die Kassenärztlichen Vereinigungen und die Kassenärztlichen Bundesvereinigungen haben die vertragsärztliche Versorgung in dem in § 73 Abs. 2 bezeichneten Umfang sicherzustellen und den Krankenkassen und ihren Verbänden gegenüber die Gewähr dafür zu übernehmen, dass die vertragsärztliche Versorgung den gesetzlichen und vertraglichen Erfordernissen entspricht. (§ 75 Abs. 1 Satz 1 Sozialgesetzbuch, V. Buch, Gesetzliche Krankenversicherung - SGB V). Der Sicherstellungsauftrag umfasst auch die vertragsärztliche Versorgung zu den sprechstundenfreien Zeiten (Notdienst), nicht jedoch die notärztliche Versorgung im Rahmen des Rettungsdienstes, soweit Landesrecht nichts anderes bestimmt ([§ 75 Abs. 1b Satz 1 SGB V](#)). Zur Erfüllung ihrer Pflichten hat die Beklagte die ab 01.10.2013 geltende Bereitschaftsdienstordnung, beschlossen von der Vertreterversammlung am 25.05.2013, veröffentlicht im Mitgliedermagazin der Beklagten "Auf den Punkt", Nr. 3, Juni 2013, Teil info.service, S. 8 ff. (im Folgenden: ÄBDO), geändert durch die Beschlüsse der Vertreterversammlung vom 14.12.2013, 17.05.2014, 11.10.2014, 13.12.2014 und 10.10.2015 erlassen. Diese Notdienstordnung hat Satzungsqualität.

Nach der ÄBDO nehmen am organisierten allgemeinen Notdienst grundsätzlich alle Arztstühle im Umfang ihres Versorgungsauftrags teil (§ 3 Abs. 1 Satz 1 ÄBDO). Nach § 3 Abs. 6 ÄBDO hat sich vorrangig vor einer Befreiung von der Teilnahme am ÄBD ein Arzt eigenständig und zu eigenen Lasten einen geeigneten Vertreter zu suchen. Eine ggf. befristete, teilweise bzw. vollständige Befreiung von der Teilnahme am ÄBD kann auf schriftlichen Antrag von der KVH ausgesprochen werden. Befreiungsgründe können sein:

- a) gesundheitliche Gründen (Krankheit oder Behinderung), so dass der Arzt nicht zur Teilnahme am ÄBD in der Lage ist, und dies wesentliche Auswirkungen auf seine sonstige tägliche vertragsärztliche Tätigkeit hat;
- b) die Vollendung des 65. Lebensjahres,
- c) Schwangerschaft und bis zum 12. Monat nach der Entbindung,
- d) sonstige im Einzelfall darzulegende, schwerwiegende Gründe, aufgrund derer eine Teilnahme am ÄBD auf Zeit oder dauernd nicht zugemutet werden kann.

Grundsätzlich sind alle Vertragsärzte zur Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst geeignet. Der Anspruch eines Vertragsarztes beschränkt sich darauf, im Rahmen der Gleichbehandlung nicht öfters zum Notfalldienst herangezogen zu werden als die übrigen Ärzte.

Das Bundessozialgericht (BSG) hat wiederholt betont, dass es sich bei der Sicherstellung eines ausreichenden Not- und Bereitschaftsdienstes um eine gemeinsame Aufgabe der Vertragsärzte handelt, die nur erfüllt werden kann, wenn alle zugelassenen Ärzte unabhängig von der Fachgruppenzugehörigkeit und sonstigen individuellen Besonderheiten und ohne Bevorzugung oder Benachteiligung einzelner Personen oder Gruppen gleichmäßig herangezogen werden (vgl. BSG, Ur. v. 18.10.1995 - [6 RKA 66/94](#) - USK 95124, juris Rdnr. 15). Dabei ist die Mitwirkung aller zugelassenen Ärzte am Bereitschaftsdienst das Regelmodell, das seinerseits in der Umsetzung der Kassenärztlichen Vereinigung nicht begründungsbedürftig ist, gleichwohl aber durch die Vertreterversammlung als Normgeber modifiziert werden kann (vgl. BSG, Ur. v. 19.08.2015 - [B 6 KA 41/14 R](#) - BSGE (vorgesehen) = SozR 4-2500 § 75 Nr. 15, juris Rdnr. 15).

Der in der Notfalldienstverpflichtung liegende Eingriff in die Berufsfreiheit ist auch dann hinzunehmen, wenn er für den einzelnen Vertragsarzt besondere, über das übliche Maß hinausgehende Unannehmlichkeiten und Erschwernisse mit sich bringt. Erst beim Vorliegen schwerwiegender Gründe kann die Grenze der Zumutbarkeit überschritten und eine Befreiung des Betroffenen geboten sein (vgl. BSG, Ur. v. 18.10.1995 - [6 RKA 66/94](#) - USK 95124, juris Rdnr. 15). Die Kassenärztliche Vereinigung muss auf Erfüllung der Verpflichtung nicht bestehen, wenn genügend Kassenärzte freiwillig teilnehmen, sie kann allerdings die nicht teilnehmenden Vertragsärzte zur Finanzierung heranziehen (vgl. BSG, Ur. v. 03.09.1987 - [6 RKA 1/87](#) - [SozR 2200 § 368m Nr. 4](#), juris Rdnr. 17). Der Notdienst ist in gleicher Weise Bestandteil der hausärztlichen als auch der fachärztlichen Versorgung (vgl. BSG, Ur. v. 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#), juris Rdnr. 11). Auch Fachärzte sind grundsätzlich geeignet zur Teilnahme am Notfalldienst (vgl. BSG, Ur. v. 15.04.1980 - [6 RKA 8/78](#) - USK 8055, juris Rdnr. 12 m.w.N.). Berufet sich ein Facharzt auf einen Eignungsverlust, so trägt er hierfür die Feststellungslast (vgl. BSG, Ur. v. 15.04.1980 - [6 RKA 8/78](#) - USK 8055, juris Rdnr. 12 m.w.N.; LSG Nordrhein-Westfalen, Ur. v. 08.12.2004 - [L 10 KA 5/04](#) - [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#)). Es besteht auch eine Pflicht zur Fortbildung für eine Tätigkeit im Notdienst (vgl. BSG, Ur. v. 15.04.1980 - [6 RKA 8/78](#) - USK 8055, juris Rdnr. 12 m.w.N.; LSG Nordrhein-Westfalen, Ur. v. 08.12.2004 - [L 10 KA 5/04](#) - [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#); LSG Baden-Württemberg, Ur. v. 16.07.2003 - [L 5 KA 3081/02](#) - juris Rdnr. 22).

Ein Anspruch des Vertragsarztes gegen eine KV, bestimmte Arztgruppen generell vom Notdienst zu befreien, besteht bundesrechtlich von vornherein nicht (vgl. BSG, Ur. v. 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#), juris Rdnr. 20). Auch Fachärzte sind einschließlich der ärztlichen Psychotherapeuten zur Teilnahme am Notfalldienst grundsätzlich geeignet (vgl. BSG, Ur. v. 06.09.2006 - [B 6 KA 43/05 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 5](#), juris Rdnr. 20; BSG, Ur. v. 15.04.1980 - [6 RKA 8/78](#) - USK 8055, juris Rdnr. 12 m.w.N.; BSG, Ur. v. 15.09.1977 - [6 RKA 8/77](#) - [BSGE 44, 252](#), 257 f. = [SozR 2200 § 368m Nr. 12](#); BSG, Ur. v. 19.10.1971 - [6 RKA 24/70](#) - [BSGE 33, 165](#), 167 = [SozR Nr. 3 zu BMV-Ärzte](#)); nicht herangezogen werden können lediglich die Psychologischen Psychotherapeuten (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Ur. v. 08.12.2004 - [L 10 KA 5/04](#) - juris; LSG Niedersachsen, Ur. v. 25.04.2001 - [L 3/5 KA 67/99](#) - juris). Im Hinblick auf deren unterschiedliche Ausbildung und Approbation und unterschiedliche Behandlungsbefugnis kann darin keine Benachteiligung der Klägerin als ärztliche Psychotherapeutin gesehen werden.

Ausnahmen von der Teilnahmeverpflichtung können als Ermessensvorschrift ausgestaltet werden (vgl. BSG, Ur. v. 11.06.1986 - [6 RKA 5/85](#) - [MedR 1987, 122](#), juris Rdnr. 12). Das BSG hat eine Bestimmung, nach der bei der Entscheidung über eine völlige, teilweise und zeitweilige Freistellung vom Notfallvertretungsdienst u. a. stets zu prüfen ist, ob dem Arzt aufgegeben werden kann, den Notfallvertretungsdienst auf eigene Kosten von einem geeigneten Vertreter wahrnehmen zu lassen, mit höherem Recht als vereinbar angesehen. Aus übergeordnetem Recht ergibt sich nicht, dass auf diese Prüfung zu verzichten ist, wenn der persönlichen Teilnahme am Notfallvertretungsdienst gesundheitliche Gründe entgegenstehen. Vielmehr lässt sich mit dem übergeordneten Recht vereinbaren, die Freistellung vom Notfallvertretungsdienst zusätzlich von beruflichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Arztes, insbesondere von seinem Honorarumsatz abhängig zu machen. Das Kassenarztrecht überträgt die ärztliche Versorgung der Versicherten denjenigen freiberuflich tätigen Ärzten, die dazu bereit sind. Mit der auf ihren Antrag hin ausgesprochenen Zulassung übernehmen die Ärzte die Sicherstellung der kassenärztlichen Versorgung. Die Sicherstellung der kassenärztlichen Versorgung ist nicht auf gewisse Zeiträume (z. B. Sprechstunden, Werktage) beschränkt, sondern muss auch in zeitlicher Hinsicht umfassend sein ("rund um die Uhr"). Die Erfüllung dieser Aufgabe macht es, wenn

nicht anderweitig vorgesorgt, erforderlich, für bestimmte Zeiten (insb. für die Wochenenden) einen Notfallvertretungsdienst zu organisieren. Da es sich um eine gemeinsame Aufgabe aller Kassenärzte handelt, sind auch alle Kassenärzte zur Mitwirkung heranzuziehen, und zwar in einer alle gleichmäßig belastenden Weise. Persönliche Verhältnisse des einzelnen Arztes bleiben dabei grundsätzlich unberücksichtigt. Ein Kassenarzt hat den Notfallvertretungsdienst, der für ihn auch eine Entlastung darstellt, zumindest solange gleichwertig mitzutragen, wie er in vollem Umfange kassenärztlich tätig ist. Es ist nicht geboten, einzelne Kassenärzte zu Lasten ihrer Kollegen von kassenärztlichen Pflichten freizustellen, wenn sie im Übrigen ihrer beruflichen Tätigkeit uneingeschränkt nachgehen, also die wirtschaftlichen Möglichkeiten des freien Berufes voll nutzen und deshalb wirtschaftlich nicht schlechter, eventuell sogar besser gestellt sind als ihre Kollegen, auf deren Kosten sie die Freistellung begehren. Es ist daher mit den Grundsätzen des Kassenarztrechts vereinbar, wenn die Freistellung von der gemeinsamen Aufgabe des Notfallvertretungsdienst nicht allein von den gesundheitlichen Verhältnissen des Kassenarztes, sondern auch davon abhängig gemacht wird, ob die gesundheitlichen Verhältnisse sich nachteilig auf die allgemeine berufliche Tätigkeit des Arztes auswirken, z.B. dass sie zu einer deutlichen Einschränkung der Praxisausübung geführt oder dem Kassenarzt aufgrund seiner Einkommensverhältnisse (des Honorarumsatzes) nicht mehr zugemutet werden kann, den Notfallvertretungsdienst auf eigene Kosten von einem Vertreter wahrnehmen zu lassen (vgl. BSG, Urt. v. 11.06.1986 - [6 RKa 5/85](#) - [MedR 1987, 122](#), juris Rdnr. 13).

An dieser Rechtsprechung hat das BSG festgehalten. Es hat betont, die bundesrechtliche Verpflichtung aller Vertragsärzte zu einem gleichwertigen Mittragen der Belastungen infolge des ärztlichen Notfalldienstes besteht auch für den Fall, dass einer persönlichen Teilnahme am Notfalldienst gesundheitliche Gründe entgegenstehen. Eine vollständige (ersatzlose) Befreiung kommt unter dem Gesichtspunkt gleichmäßiger Belastung ([Art 3 Abs. 1 GG](#)) nur unter zusätzlichen Voraussetzungen in Frage, wenn nämlich gesundheitliche oder vergleichbare Belastungen zu einer deutlichen Einschränkung der Praxistätigkeit des Arztes führen und ihm zudem aufgrund geringer Einkünfte aus der ärztlichen Tätigkeit nicht mehr zugemutet werden kann, den Notfalldienst auf eigene Kosten durch einen Vertreter wahrnehmen zu lassen. Hat mithin der aus gesundheitlichen oder vergleichbar schwerwiegenden Gründen an der persönlichen Notdienstleistung gehinderte Arzt primär einen Vertreter zur Ableistung der ihm obliegenden Notfalldienste zu stellen, so muss unter Beachtung des Gleichbehandlungsgebots dasselbe erst recht gelten, wenn ein Arzt aus anderen Gründen - wie z. B. wegen fehlender aktueller Kenntnisse und Fähigkeiten für den Notdienst - den Notfalldienst nicht persönlich erbringen darf. Verfügt die Kassenärztliche Vereinigung den Ausschluss eines Arztes vom Notfalldienst wegen solcher Ungeeignetheit, so enthält dies lediglich das Verbot, den Notfalldienst persönlich zu erbringen. Seine Pflicht zum Mittragen der Belastungen des Notfalldienstes bleibt davon unberührt; deshalb muss er auf eigene Kosten einen geeigneten Vertreter für die Durchführung der ihm obliegenden Notdienste stellen (vgl. BSG, Urt. v. 06.02.2008 [B 6 KA 13/06 R](#) - [SozR 4-2500 § 75 Nr. 7](#), juris Rdnr. 14).

Ausgehend hiervon sind die genannten Satzungsbestimmungen der Beklagten, insb. § 3 Abs. 6 Satz 3 Buchst. a ÄBDO, der allein als Befreiungstatbestand in Betracht kommt, da andere Gründe nicht vorgetragen werden und auch nicht ersichtlich sind, nicht zu beanstanden. Danach sind gesundheitliche Gründe, selbst wenn sie zur Ungeeignetheit der Vernehmung des Notfallvertretungsdienstes führen sollten, nicht ausreichend, einen Befreiungstatbestand zu begründen. Kumulativ muss hinzukommen, dass die gesundheitliche Minderleistungsfähigkeit Auswirkungen auf die sonstige tägliche vertragsärztliche Tätigkeit hat. Soweit VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 03.11.1998 [9 S 3399/96](#) - [MedR 1999, 228](#), 231 der Auffassung ist, die Bestellung eines Vertreters setze die Verpflichtung zur Teilnahme am Notfalldienst auch im konkreten Einzelfall voraus, da ansonsten jede Befreiung mit dem Hinweis auf die Möglichkeit der Vertreterbestellung verweigert werden könnte, stützt sich die Entscheidung auf hier nicht anzuwendende berufsrechtliche Vorschriften. Daraus folgt aber nicht, dass es der Beklagten im Rahmen ihrer Satzungshoheit verwehrt wäre, die genannte Regelung zu treffen. Gleiches gilt für die Entscheidung des VG Karlsruhe, wonach ein ausschließlich privatärztlich niedergelassener Arzt (hier: Facharzt für Orthopädie), der aus gesundheitlichen Gründen nicht am Notdienst teilnehmen kann, nicht auf eine Vertreterbestellung verwiesen werden kann, auch nicht in Abhängigkeit von der wirtschaftlichen Zumutbarkeit, wenn diese Einschränkung der Befreiungsmöglichkeit nicht satzungsrechtlich (Berufsordnung) geregelt ist (vgl. VG Karlsruhe v. 08.12.2011 [9 K 262/11](#) - [ZMGR 2012, 196](#), juris Rdnr. 23 ff.). Die ÄBDO der Beklagten sieht gerade eine ausdrückliche Satzungsbestimmung vor. Das an der Auffassung des VGH Baden-Württemberg anknüpfende obiter dictum des LSG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 08.12.2004 - [L 10 KA 5/04](#) - [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#), Ausdruck S. 5, wonach ein ungeeigneter Arzt nicht auf die Möglichkeit, einen Vertreter zu bestellen, verwiesen werden könne, setzt sich - aufgrund des dortigen Streitgegenstandes folgerichtig - nicht mit der genannten BSG-Rechtsprechung auseinander. Der Auffassung des LSG Nordrhein-Westfalen war aber auch aus anderen Gründen nicht zu folgen. Mit der genannten Regelung nimmt die Beklagte den einzelnen Vertragsarzt in die Verantwortung zur Durchführung des Notfallvertretungsdienstes. Die Regelung enthält inzident die Vermutung, dass, soweit Auswirkungen auf die Praxistätigkeit nicht ersichtlich sind, der Vertragsarzt nicht nur in der Lage ist, seiner Praxistätigkeit nachzukommen, sondern auch geeignet ist, den Notfallvertretungsdienst zu versehen. Fühlt er sich subjektiv hierzu nicht in der Lage, so kann er sich - auf eigene Kosten - vertreten lassen. Führt er dennoch den Notdienst durch, so obliegt es ihm wie bei seiner täglichen vertragsärztlichen Tätigkeit, im Einzelfall zu entscheiden, ob er sich selbst in der Lage sieht, die notwendige Behandlung durchzuführen oder den Patienten zu verweisen, ggf. in stationäre Behandlung. Von daher sieht die Kammer auch kein besonderes Haftungsrisiko durch die genannte Regelung. Letztlich kann durch die genannte Regelung jeder Arzt zur Teilnahme am Notfallvertretungsdienst herangezogen werden, wobei es seiner Entscheidung obliegt, ob er dieser Verpflichtung persönlich oder durch Beauftragung eines Vertreters nachkommt (s. bereits SG Marburg, Urt. v. 18.01.2006 - [S 12 KA 49/05](#) - juris Rdnr. 30).

Das Bundessozialgericht hat seine bisherige Rechtsprechung zwischenzeitlich nur insoweit modifiziert, dass die KV von einem Vertragsarzt, wenn dieser aus persönlichen Gründen keinen Notdienst verrichten kann, nicht verlangen darf, gleichwohl persönlich am Dienst mitzuwirken. In solchen Fällen kann die KV den Ausschluss des Arztes von der persönlichen Erbringung des Notdienstes verfügen. Die KV darf einen Vertragsarzt, der für die persönliche Ausübung des Dienstes aktuell nicht geeignet ist, nicht dazu einteilen, wenn nicht sicher ausgeschlossen ist, dass der Arzt den Dienst selbst versehen muss. Wenn der zum Bereitschaftsdienst eingeteilte Arzt keinen Vertreter findet oder dieser kurzfristig ausfällt, muss er den Dienst doch selbst ausführen. Es muss letztlich eine normativ abgesicherte Dauervertretung, bei der zuverlässig sichergestellt ist, dass ein potenziell ungeeigneter Arzt nicht im Einzelfall doch den Dienst persönlich ausüben muss, vorgesehen werden (BSG, Urt. v. 19.08.2015, [a.a.O.](#), Rdnr. 22). Auch der Vertragsarzt, dem aktuell oder dauernd eine höchstpersönliche Übernahme des Bereitschaftsdienstes nicht möglich ist, bleibt grundsätzlich gleichwohl verpflichtet, diesen durch einen Vertreter auf eigene Kosten wahrnehmen zu lassen (vgl. Hesral in: Schlegel/Voelzke, jurisPK-SGB V, 3. Aufl. 2016, [§ 75 SGB V](#), Rdnr. 110).

Die Beklagte verweist auch ungeeignete Bewerber auf die Möglichkeit einer - eigenen - Vertreterbestellung. § 3 Abs. 6 Buchst. a ÄBDO koppelt die Befreiung aus gesundheitlichen Gründen mit den Auswirkungen auf die sonstige tägliche vertragsärztliche Tätigkeit. Dadurch kann ein ungeeigneter bzw. gesundheitlich nicht geeigneter Vertragsarzt zum Notdienst wenigstens bei durch- oder gar

überdurchschnittlichen Praxisumsätzen weiterhin herangezogen werden. Mit der Übernahme des Notdienstes durch einen "Vertreter" begründet dieser eigene Rechte und Pflichten gegenüber der Beklagten, er handelt somit nicht für den Vertragsarzt, von dem er den Notdienst "übernommen" hat. Damit lebt auch nicht mehr die ursprüngliche Verpflichtung des Vertragsarztes auf. Bei Ausfall des "Vertreters" ist es dessen Obliegenheit bzw. Angelegenheit der Beklagten, einen zur Vernehmung des Notdienstes bereiten weiteren Arzt zu finden. Für die Abgabe des Notdienstes eines anderen Arztes steht ein Zeitkorridor von sechs Monaten zur Verfügung. Aufgrund der Vergrößerung der Notdienstbezirke und der Einrichtung eines Online-Portals treten nach Kenntnis der insoweit mit zwei Vertragsärzten besetzten Kammer und nach Auskunft der Beklagten keine Schwierigkeiten für die "Vertreterbestellung" auf. Insoweit hat auch die mündliche Verhandlung ergeben, dass die Klägerin, die im Jahr 2015 zweimal und im Jahr 2016 einmal zum Bereitschaftsdienst in Form des Hintergrundbereitschaftsdienstes eingeteilt worden ist, ohne Schwierigkeiten für alle drei Dienste einen Vertreter bestellen konnte. Fällt nach Abgabe des Notdienstes kurzfristig ein "Vertreter" aus, so bleibt es bei der Letztverantwortung der Beklagten für die Ausübung des Bereitschaftsdienstes. Dieser Verpflichtung kommt die Beklagte nunmehr mit der festen Einrichtung eines zum 01.01.2016 eingeführten hessenweiten Hintergrundbereitschaftsdienstes (§ 2 Abs. 5 Satz 1 ÄBDO) nach. Dieser ist Teil des ÄBD (§ 2 Abs. 1 Satz 2 ÄBDO). Er ist nach Aktivierung des Hintergrunddienstes für alle ambulanten Patienten zuständig, die sich in seinem HGD-Bezirk aufhalten und für deren Dienstwahrnehmung er verpflichtet wurde (4 Abs. 6 Satz 3 ÄBDO). Die primäre Aufgabe des Arztes im HGD ist das Ersetzen des zum Dienst eingeteilten ÄBD-Arztes, falls dieser im Sinne des § 4 Abs. 4 und 5 ÄBDO seinen Dienst nicht antritt und nicht eigenständig für einen geeigneten Vertreter gesorgt hat (§ 4 Abs. 10 Satz 1 ÄBDO).

Von daher besteht ein Ersatz für den Fall, dass der Vertragsarzt oder der von ihm beauftragte Vertreter den ÄBD in Form des Hausbesuchs- oder Sitzdienstes nicht antritt, für dessen Bestellung und Tätigkeit allein die Beklagte bzw. dieser selbst verantwortlich ist. Lediglich bei verschuldetem Nichtantritt des Dienstes und wenn ein Vertreter nicht bestellt wird, sind die mit dem Aktivieren des Hintergrundbereitschaftsdienstes oder der Vertretersuche verbundenen Aufwendungen als pauschalierter Aufwendersersatz in Höhe von 500,- EUR pro Dienst auszugleichen. Ferner stellt das unentschuldigte Nichtantreten eines Dienstes darüber hinaus einen Verstoß gegen vertragsärztliche Pflichten dar, der ggf. disziplinarisch geahndet werden kann (§ 4 Abs. 5 Satz 1 und 3 ÄBDO).

Im Hinblick auf die weitere Voraussetzung, dass die gesundheitliche Beeinträchtigung keine wesentliche Auswirkung auf die weitere Tätigkeit haben kann, sieht die Kammer auch keine Benachteiligung gesundheitlich beeinträchtigter Vertragsärzte gegenüber nicht gesundheitlich beeinträchtigten Vertragsärzten ([Art. 3 Abs. 1 GG](#)). Die Regelung stellt wesentlich auf den Status als freiberuflich tätiger Vertragsarzt ab, der als Selbständiger auch Verpflichtungen nachzukommen hat. Soweit er dazu nicht selbst in der Lage ist, wird er nicht unzumutbar mit Kosten belastet. Das wirtschaftliche Junktim stellt sicher, dass er selbst dann, wenn der Notfallvertretungsdienst nicht allein durch die darin vom "Vertreter" erbrachten Leistungen erbracht werden kann, nur dann mit den zusätzlichen Kosten belastet wird, wenn ansonsten die gesundheitliche Beeinträchtigung ohne Auswirkung auf die übrige Praxistätigkeit ist.

Auswirkungen auf die übrige Praxistätigkeit aufgrund der gesundheitlichen Beeinträchtigung waren nicht festzustellen.

Die bereits im Widerspruchsbescheid genannten Umsatzzahlen der Klägerin zeigen, dass sie ihren Umsatz nach ihrer Niederlassung im Juli 2013 weitgehend kontinuierlich gesteigert hat. Sie gibt selbst an, sie mache durchschnittlich 18 bis 19 Gesprächssitzungen in der Woche und beabsichtige eine Steigerung auf 23 bis 25 Sitzungen. Die Klägerin steigerte die durchschnittlichen Fallzahlen von 39,25 Fällen pro Quartal im Jahr 2014 auf 43,25 Fälle im Jahr 2015, im Quartal I/16 rechnete sie 48 Fälle ab. Der durchschnittliche Quartalsumsatz betrug im Jahr 2014 13.554,85 EUR, im Jahr 2015 15.717,33 EUR, im Quartal I/16 16.309,61 EUR. Ein Vergleich mit ihrer Fachgruppe der psychotherapeutisch tätigen Ärzte ist nur eingeschränkt möglich, wie ein Vergleich der Fallzahlen der Fachgruppe mit etwa 400 Behandlungsfällen pro Quartal zeigt, was bei einer ausschließlich psychotherapeutischen Tätigkeit nicht möglich ist. Die bisher steigenden Umsatzzahlen der Klägerin zeigen aber, dass sich die Klägerin den durchschnittlichen Umsatzzahlen der psychotherapeutisch tätigen Ärzte - im Jahr 2015 betrug der Quartalsumsatz durchschnittlich 21.768,26 EUR - annähert.

Die Kammer schließt nicht aus, dass die Klägerin gesundheitlich beeinträchtigt ist. Allerdings kann die Kammer nicht sehen, dass in der vertragsärztlichen Tätigkeit der Klägerin in der eigenen Praxis nicht gleichfalls ein Notfall auftreten könnte. Soweit die Klägerin in der mündlichen Verhandlung vorgetragen hat, das Problem für sie sei aber, sich überhaupt mit dem Notdienst beschäftigen zu müssen, so ist daran zu erinnern, dass dieser grundsätzlich Teil der vertragsärztlichen Tätigkeit ist. Von daher kann jedenfalls auch verlangt werden, auch angesichts des geringen Umfangs der Heranziehung, sich wenigstens um eine "Vertreterbestellung" zu kümmern. Auf die gesundheitliche Beeinträchtigung der Klägerin kam es aber letztlich aufgrund der nicht zu beanstandenden ÄBDO der Beklagten für die Kammer nicht an. Von daher war auch der Hilfsantrag abzuweisen.

Nach allem war der angefochtene Bescheid rechtmäßig und die Klage daher im Haupt- und Hilfsantrag abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a SGG](#) i. V. m. [§ 154 Abs. 1 VwGO](#). Der unterliegende Teil trägt die Kosten des Verfahrens.

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2017-03-13