

L 5 KA 109/17

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
5
1. Instanz
SG Stuttgart (BWB)
Aktenzeichen
S 11 KA 3942/14
Datum
29.09.2016
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 KA 109/17
Datum
14.11.2018
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil
Leitsätze

Die Kassenärztliche Vereinigung (KV) muss die belegärztliche Tätigkeit des Vertragsarztes nicht als Grund für die Befreiung von der Teilnahme am (allgemeinen) ärztlichen Notfalldienst berücksichtigen. Es ist rechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Notfalldienstordnung (NFDO) der KV neben der belegärztlichen Tätigkeit das Erreichen eines bestimmten Lebensalters, berufspolitische Tätigkeiten und fehlende aktuelle Kenntnisse und Fertigkeiten für die Durchführung des Notfalldienstes als Befreiungsgründe ausschließt und die Befreiung vom Notfalldienst neben dem Vorliegen eines Befreiungsgrundes (zusätzlich) davon abhängig macht, dass dem Vertragsarzt die Bestellung eines (Notfalldienst-)Vertreters wirtschaftlich unzumutbar ist.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 29.09.2016 wird zurückgewiesen. Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens. Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird auf 5.000,00 EUR endgültig festgesetzt.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Befreiung von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst.

Der Kläger nimmt als Facharzt für Hals-Nasen-Ohrenheilkunde (mit den Zusatzbezeichnungen "plastische Operationen" und "ambulante und stationäre Operationen") an der vertragsärztlichen Versorgung teil. Er ist Mitglied einer ärztlichen Berufsausübungsgemeinschaft (BAG) bzw. Gemeinschaftspraxis und außerdem Belegarzt am St-J., F ...

Der ärztliche Notfalldienst ist in der Notfalldienstordnung (NFDO) der Beklagten geregelt. Gemäß § 4 Abs. 1 NFDO haben (u.a.) zugelassene Ärzte grundsätzlich am Notfalldienst teilzunehmen. Der zum Notfalldienst eingeteilte Arzt kann sich gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 NFDO von einem anderen approbierten Arzt vertreten lassen, wobei er dafür verantwortlich bleibt, dass der vertretende Arzt den Dienst ordnungsgemäß versieht. Die Befreiung vom ärztlichen Notfalldienst ist in § 6 NFDO geregelt. Die Vorschrift hat (auszugsweise) folgenden Wortlaut:

(1) ... (betrifft Schwangerschaft, Entbindung und Kindererziehung) (2) Abgesehen von den Fällen des Abs. 1 können Ärztinnen und Ärzte auf Antrag ganz oder teilweise von der Teilnahme am Notfalldienst befreit werden, wenn

- sie aus gesundheitlichen oder vergleichbar schwerwiegenden Gründen, die zu einer deutlichen Einschränkung ihrer vertragsärztlichen Tätigkeit führen, an der persönlichen Teilnahme am Notfalldienst gehindert sind

und

- ihnen die Bestellung eines Vertreters aus wirtschaftlichen Gründen nicht zugemutet werden kann. Wirtschaftliche Gründe sind gegeben, wenn der Ärztin/dem Arzt aufgrund geringer Einkünfte aus der ärztlichen Tätigkeit nicht mehr zugemutet werden kann, den Notfalldienst auf eigene Kosten durch einen Vertreter durchführen zu lassen. Der Kreisbeauftragte informiert sich bei der Notfalldienst-Kommission über das Vorliegen derartiger wirtschaftlicher Gründe.

Das Erreichen eines bestimmten Lebensalters, belegärztliche oder berufspolitische Tätigkeiten oder fehlende aktuelle Kenntnisse und Fähigkeiten für die Durchführung des Notfalldienstes sind keine schwerwiegenden Gründe im Sinne des Satzes 1.

Unter dem 14.08.2013 beantragte der Kläger die Befreiung von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst. Er operiere regelmäßig an 1 bis 3

Tagen in der Woche als Belegarzt. Die Patienten würden stationär in 20 Belegbetten postoperativ versorgt. Die HNO-ärztliche Betreuung obliege dem Operateur, der (u.a.) in Notfällen jederzeit erreichbar sein müsse. Das könne nicht gewährleistet werden, wenn er in der Notfallpraxis ärztlichen Notfalldienst leisten müsse. Um den etwaigen Behandlungsbedarf seiner operierten Patienten wenigstens einzugrenzen, müsste er mindestens 3 Wochen vor dem Notfalldienst die operative Tätigkeit einstellen, was die Versorgung der Patienten gravierend einschränken würde.

Mit Bescheid vom 25.11.2013 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Ein Befreiungsgrund liege nicht vor.

Mit Schreiben vom 20.12.2013 erhob der Kläger Widerspruch. Er operiere als Belegarzt am St.-J. und ambulant in einem Zentrum für ambulante Diagnostik und Chirurgie sowie in der eigenen Praxis. Er betreue die operierten Patienten postoperativ auch in Notfällen, etwa bei Nachblutungen, und sei dafür rund um die Uhr erreichbar. Im Notfall müsse er binnen 15 bis 20 Minuten im St.-J. operieren können. Die Belegärzte des St.-J. hätten seit über 20 Jahren einen belegärztlichen Notfalldienst organisiert. Müsste er am ärztlichen Notfalldienst teilnehmen, könnte er seinen belegärztlichen Pflichten nicht mehr nachkommen. Möglich wäre die Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst nur an Wochenenden und während des Urlaubs, wenn er an dem belegärztlichen Notfalldienst des St.-J. nicht teilnehmen müsse. Der Einsatz eines Vertreters (§ 5 NFDO) löse das Problem nicht; das sei keine Dauerlösung und verlagere die Organisationsverantwortung der Beklagten auf ihn, den Kläger. Die NFDO werde seiner besonderen Situation nicht gerecht.

Mit Widerspruchsbescheid vom 24.06.2014 wies die Beklagte den Widerspruch zurück. Nach Maßgabe des § 6 NFDO und der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG, Urteil vom 06.02.2008, - [B 6 KA 13/06 R](#) -, in juris) genüge weder die (freiwillig übernommene) belegärztliche Tätigkeit (vgl. auch Landessozialgericht (LSG) Rheinland-Pfalz, Urteil vom 03.09.2009, - [L 5 KA 20/08](#) -, in juris) noch die Tätigkeit als ambulant operierender Arzt (vgl. LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 29.08.2011, - [L 11 KA 75/11 B ER](#) -, in juris) für die Befreiung von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst. Davon abgesehen liege angesichts der Honorarumsätze des Klägers (Quartale 4/2012 bis 3/2013: 76.732,00 EUR, 70.081,65 EUR, 68.263,07 EUR bzw. 70.991,59 EUR) weder ein Umsatzrückgang vor noch sei die Finanzierung eines Vertreters aus wirtschaftlichen Gründen unzumutbar. Am ärztlichen Notfalldienst nähmen im Notfalldienstbereich ca. 820 Ärzte teil, weshalb der Kläger höchstens einmal im Quartal (viermal im Jahr) eingeteilt werde. Die in ihrem Mitgliederportal zur Verfügung gestellte Software BD-Online stehe zur Planung des Notfalldienstes, für den Dienstaustausch oder die Vertretersuche zur Verfügung; die Vertretersuche sei nicht Aufgabe der Kassenärztlichen Vereinigung (KV). Die Vertragsärzte blieben auch für den ärztlichen Notfalldienst freiberuflich tätige Ärzte; sie seien nicht Angestellte eines Arbeitgebers (KV), der für den Einsatz von Vertretern verantwortlich sei.

Am 22.07.2014 erhob der Kläger Klage beim Sozialgericht Stuttgart (SG). Er bekräftigte sein bisheriges Vorbringen. Die Zahl der von ihm als Belegarzt ausgeführten Operationen belege den hohen Bedarf nach diesen Leistungen. Die NFDO sei rechtswidrig, weil sie seine Pflichten als auch für die Notfallversorgung der Patienten zuständiger Belegarzt nicht ausreichend berücksichtige. Die Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst sei für ihn objektiv unmöglich. Dass § 6 Abs. 2 Satz 4 NFDO Lebensalter, berufspolitische und belegärztliche Tätigkeit sowie fehlende aktuelle Kenntnisse und Fähigkeiten gleichermaßen als Befreiungsgrund ausschließe, sei willkürlich. Die belegärztliche Tätigkeit diene nicht den persönlichen Interessen des Arztes, sondern der Versorgung der Patienten. Die Beklagte wolle ihm die Verantwortung für die Organisation des ärztlichen Notfalldienstes auferlegen. Es sei ihm nicht zuzumuten, vertretungsbereiten Arztkollegen teils hohe Honorare für die Übernahme des ärztlichen Notfalldienstes zu zahlen.

Die Beklagte trat der Klage unter Bezugnahme auf die Begründung des Widerspruchsbescheids entgegen. Die vom Kläger angeführte Pflichtenkollision bestehe wegen des Vorrangs der vertragsärztlichen vor der belegärztlichen Tätigkeit nicht. Jeder Vertragsarzt sei auf Grund seines Zulassungsstatus zur Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst verpflichtet (BSG, Urteil vom 06.02.2008, - [B 6 KA 13/06 R](#) -, in juris); die Tätigkeit als Belegarzt ändere daran nichts. Die NFDO entspreche den Maßgaben der höchstrichterlichen Rechtsprechung und sei gültig. Mit der Teilnahme am belegärztlichen Notfalldienst entlaste der Kläger die am ärztlichen Notfalldienst teilnehmenden Ärzte nicht. Belegärztlicher und ärztlicher Notfalldienst beruhen auf unterschiedlichen Rechtsgrundlagen (vgl. § 39 Abs. 6 Bundesmantelvertrag-Ärzte (BMV-Ä) bzw. § 75 Abs. 1 Satz 2 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch (SGB V): Sicherstellung der Versorgung der Versicherten auch zu sprechstundenfreien Zeiten) und hätten unterschiedliche Ziele. Man habe sich zu Recht dafür entschieden, Belegärzte in der NFDO nicht von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst zu befreien (vgl. dazu auch SG Marburg, Urteil vom 06.10.2010, - [S 12 KA 186/10](#) -, LSG Rheinland-Pfalz, Urteil vom 03.09.2009, - [L 5 KA 20/08](#) -, LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 29.08.2011, - [L 11 KA 57/11 B ER](#) -, alle in juris). Der Kläger teile sich den belegärztlichen Bereitschaftsdienst mit 2 Arztkollegen, weshalb auch hier eine Vertretungsmöglichkeit bestehe.

Mit Urteil vom 29.09.2016 wies das SG die Klage ab. Zur Begründung führte es aus, die Beklagte habe es zu Recht abgelehnt, den Kläger von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst zu befreien; er habe darauf keinen Anspruch. Gemäß § 4 Abs. 1 Satz 1 NFDO seien alle niedergelassenen Ärzte berechtigt und verpflichtet, am Notfalldienst teilzunehmen. Gemäß § 6 Abs. 2 Satz 1 NFDO könnten Ärzte von der Teilnahme am Notfalldienst befreit werden, wenn sie aus gesundheitlichen oder vergleichbar schwerwiegenden Gründen, die zu einer deutlichen Einschränkung der vertragsärztlichen Tätigkeit führten, an der persönlichen Teilnahme am Notfalldienst gehindert seien und ihnen die Bestellung eines Vertreters aus wirtschaftlichen Gründen nicht zugemutet werden könne. Wirtschaftliche Gründe in diesem Sinne seien gemäß § 6 Abs. 2 Satz 2 NFDO gegeben, wenn dem Arzt auf Grund geringer Einkünfte aus der ärztlichen Tätigkeit nicht mehr zugemutet werden könne, den Notfalldienst auf eigene Kosten durch einen Vertreter durchführen zu lassen. Das Erreichen eines bestimmten Alters, belegärztliche oder berufspolitische Tätigkeiten oder fehlende aktuelle Kenntnisse und Fähigkeiten für die Durchführung des Notfalldienstes seien keine schwerwiegenden Gründe i.S.d. § 6 Abs. 1 Satz 1 NFDO. Diese Regelungen seien rechtsgültig. Der Normgeber der NFDO habe die rechtlichen Grenzen seiner normgeberischen Gestaltungsfreiheit nicht verletzt. Jeder Vertragsarzt sei aufgrund seines Zulassungsstatus zur Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst verpflichtet (BSG, Urteil vom 23.03.2016, - [B 6 KA 7/15 R](#) -, in juris). Er werde durch den von der gesamten Ärzteschaft organisierten ärztlichen Notfalldienst von der andernfalls bestehenden Dienstbereitschaft rund um die Uhr entlastet. Als Gegenleistung müsse er den Notfalldienst als gemeinsame Aufgabe aller Ärzte mittragen (BSG, Urteil vom 06.02.2008, - [B 6 KA 13/06 R](#) -, in juris). Im Hinblick auf die belegärztliche Tätigkeit habe das BSG entschieden, dass die KV nicht gezwungen sei, alle Vertragsärzte zum ärztlichen Notfalldienst heranzuziehen. Im Hinblick auf die gebotene Gleichbehandlung aller Vertragsärzte rechtfertige nicht jede belegärztliche Tätigkeit die Befreiung von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst. Es müsse vielmehr gefragt werden, ob die belegärztliche Tätigkeit in ihrer konkreten Ausgestaltung ausnahmsweise die Teilnahme am vertragsärztlichen Notfalldienst unzumutbar erscheinen lasse (BSG, Urteil vom 23.03.2016, - [B 6 KA 7/15 R](#) -, in juris). Zudem könne die Befreiung von der Teilnahmepflicht (auch) davon abhängig gemacht werden, ob dem Vertragsarzt aufgrund seines Honorarumsatzes nicht

mehr zugemutet werden könne, den Notfalldienst auf eigene Kosten von einem Vertreter wahrnehmen zu lassen. Eine vollständige Befreiung komme unter dem Gesichtspunkt der gleichmäßigen Belastung aller Ärzte nur in Betracht, wenn gesundheitliche oder vergleichbare Belastungen zu einer deutlichen Einschränkung der Praxistätigkeit des Arztes führten und ihm zudem aufgrund geringer Einkünfte aus der ärztlichen Tätigkeit nicht mehr zugemutet werden könne, den Notfalldienst auf eigene Kosten durch einen Vertreter wahrnehmen zu lassen (BSG, Urteil vom 23.03.2016, - [B 6 KA 7/15 R](#) -, in juris). Diese Voraussetzungen seien nicht erfüllt. Ungeachtet der Doppelbelastung des Klägers durch den belegärztlichen und den ärztlichen Notfalldienst bestehe keine Pflichtenkollision, solange er den Notfalldienst durch einen Vertreter wahrnehmen könne. Dass diese Möglichkeit bestehe, stelle der Kläger nicht in Abrede. Der Vertreterereinsatz sei dem Kläger angesichts seiner Honorarumsätze auch wirtschaftlich zumutbar.

Gegen das ihm am 13.12.2016 zugestellte Urteil hat der Kläger am 11.01.2017 Berufung eingelegt. Er wiederholt und bekräftigt sein bisheriges Vorbringen. Die Teilnahme am belegärztlichen und am ärztlichen Notfalldienst sei für ihn unmöglich; der Vertreterereinsatz sei unzumutbar.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Stuttgart vom 29.09.2016 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 25.11.2013 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids 24.06.2014 zu verurteilen, ihn von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst zu befreien.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf deren Schriftsätze sowie die Akten der Beklagten, des SG und des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß [§§ 143, 144, 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthafte und auch sonst zulässige Berufung des Klägers ist nicht begründet. Die Beklagte hat es zu Recht abgelehnt, ihn von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst zu befreien; er hat darauf keinen Anspruch. Der Senat teilt die Rechtsauffassung des SG und nimmt auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). Ergänzend sei angemerkt:

Die hier maßgeblichen Regelungen der NFDO (in der aktuell geltenden Fassung, vgl. BSG, Urteil vom 06.02.2008, - [B 6 KA 13/06 R](#) -, in juris Rdnr. 12), namentlich die Befreiungsregelungen in § 6 Abs. 2 NFDO, sind rechtsgültig. Sie stehen mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung in Einklang. Danach sind alle Vertragsärzte kraft ihres Zulassungsstatus zur Teilnahme am Notfalldienst verpflichtet. Der KV steht bei der näheren Ausgestaltung des ärztlichen Notfalldienstes ein weiter Gestaltungsspielraum zu, in den die Gerichte im Wege der Rechtskontrolle nicht eingreifen dürfen (vgl. nur etwa BSG, Urteil vom 23.03.2016, - [B 6 KA 7/15 R](#) -, in juris Rdnr. 15, 17 m.w.N.). Die Beklagte hat die rechtlichen Grenzen ihres Gestaltungsspielraums gewahrt; sie hat sich für die Regelung der Befreiungsgründe an der einschlägigen Rechtsprechung des BSG orientiert und dieser Rechnung getragen. Das gilt insbesondere für die Regelung in § 6 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 und Satz 2 NFDO, wonach die Befreiung von der Teilnahme am ärztlichen Notfalldienst neben dem Vorliegen eines Befreiungsgrundes i.S.d. § 6 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 NFDO zusätzlich voraussetzt, dass die Bestellung eines (Notfalldienst-)Vertreters aus wirtschaftlichen Gründen nicht zugemutet werden kann (BSG, Urteil vom 23.03.2016, [a.a.O.](#) Rdnr. 19 m.w.N.). Die Voraussetzungen des § 6 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 und Satz 2 NFDO sind angesichts der von der Beklagten (für die Quartale 4/2012 bis 3/2013) mitgeteilten Umsätze des Klägers aus vertragsärztlicher Tätigkeit (zwischen 68.263,07 EUR und 76.732,00 EUR) nicht erfüllt; der Kläger macht anderes auch nicht geltend. Die Organisation des Vertreterereinsatzes ist nicht Aufgabe der KV, sondern Aufgabe der niedergelassenen (und freiberuflich tätigen) Vertragsärzte; dass die Beklagte die Vertragsärzte hierbei durch Zurverfügungstellung einer Software unterstützt, ändert daran nichts. Unbeschadet dessen, dass es wegen der Zumutbarkeit der Bestellung eines (Notfalldienst-)Vertreters auf das Vorliegen eines Befreiungsgrundes i.S.d. § 6 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 NFDO nicht mehr ankommt, ist gegen die Regelung in § 6 Abs. 2 Satz 4 NFDO aus Rechtsgründen nichts zu erinnern. Die Beklagte ist nicht verpflichtet, die belegärztliche Tätigkeit des Vertragsarztes als Befreiungsgrund zu berücksichtigen (vgl. BSG, Urteil vom 23.03.2016, [a.a.O.](#) Rdnr. 18 unter Hinweis auf BSG, Urteil vom 15.09.1977 - [6 RKa 12/77](#) - und Urteil vom 15.04.1980 - [6 RKa 8/78](#) -, beide in juris). Es ist angesichts des weiten Gestaltungsspielraums der Beklagten auch rechtlich nicht zu beanstanden, dass § 6 Abs. 2 Satz 4 NFDO neben der belegärztlichen Tätigkeit das Erreichen eines bestimmten Lebensalters, berufspolitische Tätigkeiten und fehlende aktuelle Kenntnisse und Fähigkeiten für die Durchführung des Notfalldienstes als Befreiungsgründe ausschließt. Das verstößt nicht gegen das Willkürverbot ([Art. 3 Abs. 1](#) Grundgesetz (GG)); vgl. dazu etwa BSG, Urteil vom 06.09.2006, - [B 6 KA 43/05 R](#) -, in juris).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i.V.m. [§ 154 Abs. 2](#) Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).

Die Streitwertfestsetzung beruht auf [§ 52 Abs. 2](#) Gerichtskostengesetz (GKG).

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2018-11-20