

OVG NRW zur Befreiung vom zahnärztlichen Notfalldienst

Mit Beschluss vom 04.06.2013 (Az.: 13 B 258/13) hat das Oberverwaltungsgericht (OVG) für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster im Rahmen eines Eilverfahrens zur Frage der Befreiung einer Zahnärztin vom zahnärztlichen Notfalldienst aus gesundheitlichen Gründen Stellung genommen.

Zahnärztlicher Notfalldienst

Die Zahnärztekammer Westfalen-Lippe erließ als Anlage zu ihrer Berufsordnung eine Notfalldienstordnung, mit welcher sie ihre Mitglieder verpflichtet, in den sprechstundenfreien Zeiten Notfalldienste durchzuführen. Als sprechstundenfreie Zeiten gelten Montag, Dienstag und Donnerstag von 18.00 Uhr bis 8.00 Uhr des folgenden Tages, Mittwoch und Freitag von 13.00 Uhr bis 8.00 Uhr des folgenden Tages, sowie Samstag, Sonntag und Feiertag ganztägig. Der Notfalldienst wird gemeinsam mit der Kassenzahnärztlichen Vereinigung durchgeführt. Es besteht die Möglichkeit, dass sich Zahnärzte von dieser Verpflichtung befreien lassen, wenn schwerwiegende Gründe gegeben sind.

Antrag auf Befreiung

Eine Zahnärztin beehrte von der Zahnärztekammer die Befreiung aus gesundheitlichen Gründen. Dies wurde abgelehnt, woraufhin die Zahnärztin Klage zum Verwaltungsgericht (VG) Minden (Az.: 7 K 3596/12) erhob. Zugleich beantragte sie dort den Erlass einer einstweiligen Anordnung, sie vom zahnärztlichen Notfalldienst zu befreien. Dies lehnte das VG Minden mit Beschluss vom 06.03.2013 (Az.: 7 L 822/12) ab.

Gegen die ablehnende Entscheidung des VG Minden legte die Zahnärztin Beschwerde ein,

über die das OVG NRW mit Beschluss vom 04.06.2013 (Az.: 13 B 258/12) entschied.

Krankheit als schwerwiegender Grund

Das Beschwerdegericht wies darauf hin, dass an das Vorliegen der Voraussetzungen eines schwerwiegenden Grundes strenge Voraussetzungen zu stellen seien. Jedes Ausscheiden eines Zahnarztes aus der Pflichtengemeinschaft würde zu Lasten der verbliebenen Zahnärzte gehen, die dann umso häufiger während der ansonsten dienstfreien Zeit herangezogen werden müssten.

Demnach bedürfe die Beantwortung der Frage, ob ein solcher schwerwiegender Grund vorliege, einer Prüfung unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles. Aus dem Umstand, dass ein Zahnarzt seine Praxistätigkeit nicht eingeschränkt habe, könne nicht geschlossen werden, dass nicht gleichwohl ein schwerwiegender Grund für eine Befreiung vorliegt. Geht der Zahnarzt seiner Praxistätigkeit weiterhin uneingeschränkt nach, mag dies aber ein Indiz dafür sein, dass ihm zugleich die persönliche Teilnahme am zahnärztlichen Notfalldienst zumutbar ist.

Im vorliegenden Fall bejahte das OVG NRW das Vorliegen eines schwerwiegenden Grundes. Die Zahnärztin litt an einer Erkrankung, die ihr die persönliche Teilnahme am zahnärztlichen Notfalldienst aus gesundheitlichen Gründen unzumutbar machte. Sie hatte ärztliche Bescheinigungen vorgelegt, aus denen sich ergab, dass sie infolge einer Krebserkrankung an einem Fatigue-Syndrom litt. Dies habe zur Folge, dass sie ausreichender Ruhephasen bedurfte. Aus ärztlicher Sicht sollten Nacht- und Wochenenddienste demnach nicht geleistet werden. Die Zahnärztin bedurfte eines regelmäßigen Schlaf-Wach-

Rhythmus und einer fest stehenden Freizeitphase ohne Nachtdienste.

Ermessensentscheidung der Kammer

Gleichwohl vermochte das OVG NRW dem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nicht zu entsprechen. Das Gericht wies darauf hin, dass der Zahnärztekammer aufgrund der Notdienstordnung ein Ermessensspielraum eingeräumt wurde, ob im Einzelfall eine Befreiung vom Notfalldienst bewilligt wird. Ein solcher eingeräumter Ermessensspielraum muss grundsätzlich respektiert werden, so dass im Rahmen einer gerichtlichen Entscheidung nur eine eingeschränkte Überprüfung auf Ermessensfehler stattfindet. Folglich könne im Wege einer einstweiligen Anordnung eine Befreiung nur dann gerichtlich durchgesetzt werden, wenn es zu einer sogenannten „Ermessensreduzierung auf Null“ kommen muss. Dies wäre nur dann der Fall gewesen, wenn der Kammer nur die Befreiung vom Notdienst als unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls einzige Möglichkeit zur Verfügung gestanden hätte, um zu einer gesetzeskonformen Lösung zu gelangen. Solange aber der Verwaltung noch ein Spielraum bleibt, scheidet demnach der Erlass einer einstweiligen Anordnung aus.

Bestellung eines Vertreters auf eigene Kosten

Einen solchen Spielraum sah das OVG NRW in seiner Entscheidung vom 04.06.2013 als gegeben an. Dass das der Zahnärztekammer eingeräumte Ermessen dahingehend reduziert wäre, die Zahnärztin vollständig vom zahnärztlichen Notfalldienst zu befreien, sei nach Ansicht des Beschwerdegerichts weder dargelegt noch glaubhaft gemacht worden.

Die Zahnärztekammer hatte im Beschwerdeverfahren ausgeführt, der Zahnärztin sei ein solidarischer Beitrag zum zahnärztlichen Notfalldienst in Form der Finanzierung eines Vertreters zuzumuten, solange die persönlichen Umstände nicht gleichzeitig zu einer Einschränkung der Praxistätigkeit mit den damit verbundenen wirtschaftlichen Einbußen führen würden.

Parallele zum vertrags(zahn)arztrechtlichen Notdienst

Dass die Zahnärztekammer auf die Möglichkeit einer Vertreterbestellung abstellte, erachtete das

OVG NRW als nicht zu beanstanden und verwies darauf, dass solches im Rahmen des vertragsärztlichen Notfalldienstes nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichtes (BSG) entsprechend als zumutbar erachtet wird, zumal der Notfalldienst für die Vertragsärzte eine Entlastung darstellt. Vor diesem Hintergrund sei es nach der Rechtsprechung des BSG nicht angezeigt, einzelne Vertragsärzte zu Lasten ihrer Kollegen von den vertragsärztlichen Pflichten freizustellen, wenn sie im Übrigen ihrer beruflichen Tätigkeit uneingeschränkt nachgingen, also die wirtschaftlichen Möglichkeiten des freien Berufs voll nutzen und deshalb wirtschaftlich nicht schlechter, evtl. sogar besser gestellt werden als ihre Kollegen, auf deren Kosten sie die Freistellung begehrten. Demnach sei es mit den Grundsätzen des Vertragsarztrechtes vereinbar, wenn die Freistellung von der gemeinsamen Aufgabe des Notfalldienstes nicht allein von den gesundheitlichen Verhältnissen, sondern auch davon abhängig gemacht würde, ob sich die gesundheitlichen Verhältnisse nachteilig auf die allgemeine berufliche Tätigkeit des Arztes auswirken und ihm aufgrund seiner Einkommensverhältnisse nicht mehr zugemutet werden könne, den Notfalldienst auf eigene Kosten von einem Vertreter wahrnehmen zu lassen.

Da der von der Zahnärztekammer sicherzustellende zahnärztliche Notfalldienst zur Vermeidung unnötiger Doppelstrukturen gemeinsam mit dem vertragsärztlichen Notfalldienst organisiert werde, erachtete das OVG NRW die Grundsätze des BSG für übertragbar.

Übertragung auf den entschiedenen Fall

Im konkreten Fall sei nach Ansicht des OVG NRW nicht ersichtlich gewesen, dass es der Zahnärztin nicht zuzumuten gewesen ist, einen Vertreter auf ihre Kosten zu bestellen, der für sie den zahnärztlichen Notfalldienst versieht. Dass ihr wegen der behaupteten krankheitsbedingten Reduzierung ihres Praxisumfangs eine zumindest vorübergehende Vertreterbestellung nicht zugemutet werden könne, sei nicht glaubhaft gemacht worden. Die Zahnärztin hatte auch im Beschwerdeverfahren weder ausreichend vorgetragen noch belegt, in welchem Umfang sie ihre Praxistätigkeit krankheitsbedingt eingeschränkt hat.

Fazit

Der zahnärztliche Notfalldienst entlastet die Zahnärzte in den sprechstundenfreien Zeiten, so dass jeder Zahnarzt, der sich von der Verpflichtung, am zahnärztlichen Notfalldienst zu beteiligen, befreien lässt, zu Lasten der übrigen geht. Ist ein Zahnarzt aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage, sich persönlich am zahnärztlichen Notfalldienst zu beteiligen, muss dies respektiert werden. In einem solchen Fall aber muss geprüft werden, ob sich der Zahnarzt jedenfalls finanziell am von der Zahnärztekammer organi-

sierten Notfalldienst beteiligen kann, indem er auf seine Kosten einen Vertreter entsendet. Dies wird jedenfalls so lange möglich sein, wie die gesundheitliche Beeinträchtigung, die Grund für die Befreiung waren, sich nicht nachhaltig negativ auf die Honorarumsätze der Zahnarztpraxis auswirken.

*Dr. Marc Sieper, Sindelfingen
Fachanwalt für Medizinrecht
sieper@rpmed.de*

www.rpmed.de

Impressum:

Ratajczak & Partner, Rechtsanwälte
Posener Str. 1, 70165 Sindelfingen
AG Stuttgart (PR 240005), Sitz Sindelfingen
USt-Ident-Nr.: DE145149760

Verantwortlich im Sinne des Presserechts:
Dr. Detlef Gurgel

E-Mail der Redaktion: redaktion@rpmed.de

Die Mitteilungen dieses Newsletters enthalten allgemeine Informationen zu rechtlichen Themen. Eine rechtliche Beratung im Einzelfall können sie nicht ersetzen. Für die Richtigkeit der Information übernehmen wir keine Haftung.