

SO_GERICHTE VWBES.2022.112 vom 21. April 2020

SO Obergericht, 2020-04-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2022.112

FR: SO_GERICHTE VWBES.2022.112 du 21 avril 2020

IT: SO_GERICHTE VWBES.2022.112 del 21 aprile 2020

Erwägungen

E. 2

NFDR). Durch seine Tätigkeit in Biel komme der Beschwerdeführer seiner Pflicht, im Kanton Solothurn Notfalldienst zu leisten, nicht nach. Aufgrund dessen würden sich Ausführungen dazu, ob die Notfalldienste der Klinik Linde öffentlich zugänglich seien, erübrigen. 4.1 Gemäss § 20 Abs. 1 GesG – in Anlehnung an die in Art. 40 lit. g MedBG enthaltene Vorschrift zur Mitwirkung in Notfalldiensten im Rahmen der Ausübung eines Medizinalberufes in eigener fachlicher Verantwortung – sind namentlich Ärztinnen und Ärzte verpflichtet, sich persönlich an einem regionalen Notfalldienst zu beteiligen und diesen einwandfrei zu gewährleisten. Die formell-gesetzliche Grundlage für die Erhebung einer Ersatzabgabe von den von der Notfalldienstpflicht befreiten Ärztinnen und Ärzte befindet sich in § 20 Abs. 2 lit. e GesG. Sie (die Berufsorganisationen) sind insbesondere zuständig für die Erhebung einer Ersatzabgabe von den von der Notfalldienstpflicht befreiten Personen; diese beträgt CHF 300.00 bis CHF 1'000.00 pro Notfalldienst und maximal CHF 15'000.00 pro Jahr. Die Höhe richtet sich nach dem Umfang der von den Angehörigen der Berufsgruppe jährlich zu leistenden Notfalldienste (vgl. § 20 Abs. 2 lit. e GesG). 4.2 Die kantonalen Berufsorganisationen der Ärzte und Ärztinnen sorgen mittels entsprechender Reglemente, die vom Regierungsrat in einer Verordnung als verbindlich erklärt werden, für eine zweckmässige Organisation des Notfalldienstes und können die hierfür notwendigen Personendaten erheben (§ 20 Abs. 2 GesG). Nach § 19 Abs. 4 lit. a Vollzugsverordnung zum Gesundheitsgesetz (GesV, BGS 811.12) wurde das NFDR in der Fassung vom 4. Juni 2020 für verbindlich erklärt. Demnach sind Ärztinnen und Ärzte des Kantons Solothurn verpflichtet, sich persönlich an einem regionalen Notfalldienst zu beteiligen und diesen einwandfrei zu gewährleisten (Art. 1 NFDR). Die Bestimmung der Art, des Umfangs sowie des Orts der Einsätze der notfalldienstpflichtigen Personen kann an regionale Notfalldienstorganisationen delegiert werden (Art. 4 lit. a NFDR). Spezialärztliche Notfalldienste werden, sofern die Strukturen solche Notfalldienste erlauben, durch die jeweilige spezialärztliche Fachgesellschaft nach Rücksprache mit den regionalen Ärztevereinigungen organisiert (Art. 8 Abs. 1 NFDR). Spezialärztliche Notfalldienstrayons können regionenüberschreitend organisiert werden (Art. 8 Abs. 2 NFDR). Nach Art. 16 NFDR sind alle im Kanton Solothurn niedergelassenen Ärztinnen und Ärzte, die in der ambulanten medizinischen Versorgung der Bevölkerung tätig sind und nicht bereits einen anerkannten Notfalldienst in einer Institution leisten, zur Leistung des Notfalldienstes verpflichtet. Sollten die Notfalldienstpflichtigen keinem regionalen oder die Region miteinbeziehenden Notfalldienst beziehungsweise keiner spezialärztlichen Fachgruppe angehören oder für den Notfalldienst beziehungsweise Hintergrunddienst nicht geeignet sein, so haben diese Ärztinnen und Ärzte eine Ersatzabgabe zu leisten (Art. 16 Abs. 2 NFDR). 4.3 Leistungsbefreiungsgründe sind in den Art. 18 ff. NFDR geregelt. Demnach können namentlich Ärztinnen und Ärzte mit gesundheitlichen Problemen, welche

die Weiterführung der Praxis mindestens vorübergehend wirtschaftlich einschränken oder verunmöglichen, auf begründetes Gesuch hin von der Ersatzabgabe befreit werden. Sodann können auch Ärztinnen und Ärzte, die im Angestelltenverhältnis einen spitalinternen Notfalldienst (Listenspital im Kanton Solothurn) leisten, auf Gesuch hin von einer Ersatzabgabe befreit werden, sofern dieser mit einem spitalexternen Notfalldienst vergleichbar ist (Art. 23 NFDR). Und auch Spezialärztinnen und Spezialärzte, welche belegärztlich an einem Listenspital tätig sind, können auf Gesuch hin durch die Notfalldienstkommission von der Bezahlung einer Ersatzabgabe befreit werden, sofern sie nachweisen können, dass sie einen dem Notfalldienst vergleichbaren Dienst (Anzahl Diensttage pro Jahr, Dauer des Notfalldienstes etc.) erbringen. Die Gleichwertigkeit des belegärztlichen Notfalldienstes kann beispielsweise durch die persönliche Diensterbringung in einer öffentlich zugänglichen und spitaleigenen Notfallstation geltend gemacht werden. Das entsprechende Spital muss der Solothurner Bevölkerung frei zugänglich sein und auch entsprechend frequentiert werden. Das Leisten von Notfalldienst nur für spitalinterne Patienten wird nur ausnahmsweise als gleichwertig anerkannt (Art. 24 NFDR). Die Notfalldienstorganisation entscheidet unter anderem über die Dispensation von der Leistung eines persönlichen Notfalldienstes und über die Höhe sowie über die Befreiung der Ersatzabgabe (Art. 9 Abs. 2 NFDR).

4.4.1 Darüber, welche (spezialärztlichen) Dienstleistungen im Einzelfall als Notfalldienst anerkannt werden, äussert sich der kantonale Gesetzgeber nicht. In seinem Entscheid vom 3. Februar 2021 beurteilte das DdI bereits die gynäkologisch-geburtshilflichen Dienste des Beschwerdeführers in der Klinik Obach in Solothurn und stellte fest, die Klinik verfüge namentlich über keinen über die Betreuung der eigenen Patientinnen hinausgehenden Notfalldienst. Infolgedessen könnten die gynäkologisch-geburtshilflichen Dienste des Beschwerdeführers in der Klinik Obach nicht als Notfalldienst im Sinne des Gesetzes anerkannt werden. Dieser (Teil-)Entscheid erwuchs unangefochten in Rechtskraft. Soweit der Beschwerdeführer im hiesigen Verfahren erneut geltend macht, er habe im Jahr 2020 gynäkologisch-geburtshilflicher Notfalldienst in der Klinik Obach geleistet und leiste einen solchen auch nach wie vor, ist er folglich nicht zu hören. Es handelt sich diesbezüglich um eine abgeurteilte Sache. Die materielle (Teil-)Rechtskraft des Departementsentscheids vom 3. Februar 2021 verbietet es dem Verwaltungsgericht grundsätzlich, darauf im hiesigen Beschwerdeverfahren einzutreten, und ein schutzwürdiges Interesse an der Wiederholung des früheren Entscheids wird vom Beschwerdeführer ebenfalls nicht geltend gemacht (vgl. zum Ganzen BGE 139 III 126 E. 3 ff.).

4.4.2 Die gynäkologisch-geburtshilflichen (Notfall-)Dienste in der Klinik Linde in Biel wurden im Rückweisungsentscheid des Departements vom 3. Februar 2021 indes nicht materiell beurteilt. Das Departement erwog diesbezüglich in seinem damaligen Entscheid, in Bezug auf die vom Beschwerdeführer vorgebrachte Tätigkeit im Kanton Bern sei durch die Notfalldienstkommission noch abzuklären, ob es sich dabei um einen anerkannten Notfalldienst handle und in welchem Pensum der Beschwerdeführer dort tätig sei. Es könne maximal von einem 100%-Pensum ausgegangen werden (vgl. Ziff. II./E. 4.3.4 des Entscheids des DdI vom 3. Februar 2021). Im angefochtenen Entscheid vertritt das Departement nun die Auffassung, durch seine Tätigkeit in Biel komme der Beschwerdeführer seiner Pflicht, im Kanton Solothurn Notfalldienst zu leisten, nicht nach. Er werde somit ersatzabgabepflichtig (vgl. Ziff. II./E. 3.2.2 ff. des Entscheids des DdI vom 18. Februar 2022). Wie der Beschwerdeführer in seinen Rechtsschriften zu Recht moniert, lässt sich indes weder dem Wortlaut der einschlägigen Bestimmungen noch aus dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung für Ärztinnen und Ärzte in eigener fachlicher

Verantwortung, sich persönlich an einem regionalen Notfalldienst zu beteiligen, entnehmen, weshalb eine spezialärztliche Notfalldienstleistung beziehungsweise wie hier ein gynäkologisch-geburtshilflicher Notfalldienst in Biel nicht als überregionale (Notfall-)Dienstleistung anerkannt werden könnte (vgl. § 20 Abs. 1 GesG). Stationäre Notfalldienstleistungen werden typischerweise in Spitalregionen mit einer gewissen Maximalentfernung zu den im jeweiligen Einzugsgebiet wohnhaften Einwohnern angeboten. Entsprechende Einzugsgebiete – die sich insbesondere nach den räumlichen Gegebenheiten und der lokalen Infrastruktur richten – machen bekanntlich nicht an der solothurnischen Kantonsgrenze halt, sondern ergeben sich aus der Sicherstellung der ambulanten und einer allenfalls darauffolgenden stationären ärztlichen Versorgung beziehungsweise der Hilfestellung in Notfällen (vgl. auch Boris Etter, Handkommentar Medizinalberufegesetz MedBG, Bern 2006, Art. 40 N 41). Die der solothurnischen Bevölkerung zur Verfügung stehenden Notfallzentren befinden sich erwiesenermassen nicht nur im Kanton Solothurn. Insbesondere Einwohner in Randregionen beanspruchen neben kantonalen Leistungen in aller Regel auch Notfalldienstleistungen anderer Kantone (vgl. beispielsweise zum Einzugsgebiet solothurnischer Gemeinden in den Rettungsdienst des Kantonsspitals Baselland:

<https://www.ksbl.ch/notfall/rettungsdienst/leistungen/einzugsgebiete>, zuletzt besucht am 26. September 2022). Einwohnerinnen an der Kantonsgrenze Solothurn Aargau dürften sich bei entsprechenden geburtshilflichen Notfällen ferner regelmässig an die Notfallstation des Kantonsspitals Aarau mit eigener Neonatologie inklusive neonatologischer Intensivstation wenden, zumal über eine solche Einrichtung gesamtschweizerisch lediglich neun Spitäler verfügen (vgl. <https://www.ksa.ch/zentren-kliniken/neonatologie>, zuletzt besucht am 27. September 2022). Und anders als etwa im Kanton Zürich kennt die einschlägige Gesetzgebung keine Bestimmung, wonach sich Ärztinnen und Ärzte in eigener fachlicher Verantwortung einer kantonalen Notfalldienstorganisation anschliessen müssten, um anerkannten Notfalldienst zu leisten (vgl. Art. 17 Abs. 1 lit. b GesG Kt. ZH). Entsprechend sind die reglementarischen Begriffe im NFDR «die Region mit einzubeziehender Notfalldienst» und «regionenüberschreitend» dort, wo ein kantonsüberschreitender (spezialärztlicher) Notfalldienst organisiert ist, entsprechend auszulegen (vgl. Art. 8 Abs. 2 und Art. 16 Abs. 2 NFDR). Insbesondere in geburtshilflichen Angelegenheiten dürfte der Beschwerdeführer als Facharzt im Übrigen ein erhöhtes Vertrauen der von einem geburtshilflichen Notfall betroffenen Frauen geniessen. Betroffene Frauen dürften sich erfahrungsgemäss unabhängig von der Kantonsgrenze in jene Notfallstationen begeben, die über einen entsprechenden fachärztlichen Notfalldienst verfügen. Auch in Anbetracht dessen vermag die Begründung des angefochtenen Entscheids nicht zu überzeugen. In einem ersten Schritt ist demnach festzuhalten, dass der Beschwerdeführer entgegen den Ausführungen der Vorinstanz Notfalldienst leistet. Nicht geklärt wurde, ob er dies in einem Rahmen tat beziehungsweise tut, der ihn von der Leistung einer Ersatzabgabe befreit. Klärungsbedarf besteht aber auch auf anderer Ebene. 5.1 Im angefochtenen Entscheid vertritt die Vorinstanz durchwegs die Auffassung, auf die Beschwerde könne nicht eingetreten werden, soweit der Beschwerdeführer gesundheitliche Einschränkungen geltend mache und infolgedessen eine Befreiung von der Ersatzabgabe verlange. Seine gesundheitlichen Belange seien nicht (mehr) Gegenstand des Verfahrens (vgl. Ziff. II./E. 1.2 ff. des angefochtenen Entscheids). 5.2 In seinen Rechtschriften wendet der Beschwerdeführer dagegen ein, gegen die jährliche Ersatzabgabe von CHF 6'000.00 ab dem Jahr 2020 habe er sowohl mit Beschwerde vom 8. Mai 2020 als auch mit Beschwerde vom

24. Juli 2021 beim Departement beantragt, er sei «von der Notfalldienstpflicht und von der Ersatzabgabe zu befreien». In beiden Beschwerdeschriften habe er auf seine gesundheitlichen Einschränkungen hingewiesen. Stets habe er geltend gemacht, er sei seit über 20 Jahren diabeteskrank und leide darüber hinaus an instabiler Hypertonie und Hypercholesterinämie. Sodann habe er ausgeführt, dass er am 10. Januar 2020 einen Herzinfarkt erlitten habe und infolgedessen habe hospitalisiert werden müssen. Während längerer Zeit habe er deshalb nicht arbeiten können. Ab dem 17. März 2020 habe er als Corona-Virus-Risikopatient ebenfalls nicht arbeiten können und habe seine Praxis schliessen müssen. Ab dem 5. Mai 2020 habe er seine Praxis für dringende Fälle wieder geöffnet. Seine Angaben habe er mit Zeugnissen von Dr. med. [...] vom 15. Mai 2020, von Dr. med. [...] vom 17. Juli 2020 und von Dr. med. [...] vom 1. Oktober 2021 sowie mit einem Bericht von Dr. med. [...] vom 20. November 2020 belegt. Ferner habe er beim Departement eine Vollmacht zur Erteilung von weiteren Auskünften eingereicht. Damit hätte es an den Vorinstanzen gelegen, entsprechende Informationen von den genannten Spitälern einzuholen. Dies hätten die Vorinstanzen aber nicht gemacht. Der Beschwerdeführer habe keine neuen Begehren im Sinne von § 31 bis Abs. 1 VRG vorgebracht. Das Departement hätte auf die seit jeher gleichlautenden Anträge im angefochtenen Entscheid eintreten müssen.

5.3 Nach einem Rückweisungsentscheid sind sowohl die entscheidende Behörde selbst als auch die Vorinstanzen an die rechtliche Beurteilung, mit der die Rückweisung begründet wurde, gebunden. Wie weit diese Bindung reicht, ergibt sich grundsätzlich aus der Begründung der Rückweisung. Der Streitgegenstand wird durch den Rückweisungsentscheid neu definiert. Die Vorinstanz hat ihrem neuen Entscheid somit die Erwägungen im Rückweisungsentscheid zugrunde zu legen. Es ist ihr nicht erlaubt, der Beurteilung des Rechtsstreits einen anderen Sachverhalt zugrunde zu legen oder die Sache unter anderen rechtlichen Gesichtspunkten zu würdigen, die im Rückweisungsentscheid ausdrücklich abgelehnt oder überhaupt nicht in Erwägung gezogen wurden (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_74/2020 vom 28. Mai 2020; E. 2; René Wiederkehr/Kaspar Plüss, Praxis des öffentlichen Verfahrensrechts, Bern 2020, Rz. 3084).

5.4 Vorliegend wies das DdI die Notfallkommission mit Entscheid vom 3. Februar 2021 namentlich an, die Auswirkungen der gesundheitlichen Einschränkungen des Beschwerdeführers auf die Notfalldienstpflicht beziehungsweise die Pflicht zur Leistung einer Ersatzabgabe abzuklären (vgl. Ziff. II./E. 3.3 des Entscheids des DdI vom 3. Februar 2021). Mit der Rückweisung wurde der Streitgegenstand neu definiert. Dass die Notfalldienstkommission in der Folge dem damals noch nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer lediglich einmal Frist ansetzte zur Bekanntgabe seiner gesundheitlichen Einschränkungen sowie deren Auswirkungen auf die Notfalldienstpflicht und das Erwerbseinkommen (vgl. Verfügung vom 5. Februar 2021), und nach unbenütztem Fristablauf ohne Nachfristansetzung entschied, vermag am Streitgegenstand nichts zu ändern. Bei den im zweiten Beschwerdeverfahren vor dem Departement erneut geltend gemachten gesundheitlichen Einschränkungen handelte es sich folglich – entgegen der Auffassung des DdI – nicht um ein neues Vorbringen. Die Vorinstanz hätte das unterbreitete Begehren folglich materiell behandeln und den Sachverhalt abklären müssen (vgl. Ziff. II./E. 1.2 des angefochtenen Entscheids). Die Beschwerde erweist sich demnach auch in dieser Hinsicht als begründet und ist auch diesbezüglich gutzuheissen.

E. 6

Hebt das Verwaltungsgericht den angefochtenen Entscheid auf, so entscheidet es selber in der Sache. Ausnahmsweise kann es die Angelegenheit zur neuen Entscheidung an die

Vorinstanz zurückweisen (§ 72 Abs. 1 VRG).

7.1 Wie unter Ziff. II./E. 5.4 hiervor festgestellt, verpflichtete die Notfalldienstkommission den Beschwerdeführer nach dem Rückweisungsentscheid des DdI vom 3. Februar 2021 erneut zur Bezahlung einer jährlichen Ersatzabgabe von CHF 6'000.00 ab dem Jahr 2020. Entsprechende Abklärungsergebnisse zur fraglichen (Notfall-)Dienstleistung in Biel sowie über die gesundheitlichen Einschränkungen des Beschwerdeführers liegen indes nicht vor. Die Notfalldienstkommission setzte dem damals noch nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer keine Nachfrist zur Einreichung der verlangten Auskünfte und erklärte ebenfalls nicht, weshalb zusätzlich zu den bereits eingereichten Arztzeugnissen und Berichten weitere Unterlagen notwendig seien. Die Sache ist demnach noch nicht spruchreif und ist somit auch nicht im zur Beurteilung unterbreiteten Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren zu entscheiden.

7.2 Im Hinblick auf die behördliche Sachverhaltsermittlung gilt § 14 Abs. 1 VRG. Demnach nehmen die Verwaltungsbehörden ■ soweit nichts anderes bestimmt ■ die zur Abklärung des Sachverhalts notwendigen Erhebungen selbständig vor. Die Parteien trifft eine Mitwirkungspflicht, soweit dies notwendig und zumutbar ist (§ 26 Abs. 1 VRG). Die Behörde hat den Sachverhalt dort weiter abzuklären, wo Unsicherheiten und Unklarheiten bestehen und sie hat allenfalls unbeholfenen Rechtssuchenden auf die Angaben hinzuweisen, welche sie zur Beurteilung zur Festsetzung der Abgabe benötigt. Insofern gilt auch im Verfahren betreffend Festsetzung einer Ersatzabgabe wegen nicht anerkanntem Notfalldienst ein durch die Mitwirkungspflicht eingeschränkter Untersuchungsgrundsatz. Das Departement wird somit den Sachverhalt entsprechend abzuklären und neu über die Rechtsbegehren zu entscheiden haben. Der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer bereits im verwaltungsinternen Beschwerdeverfahren eine Vollmacht (datiert vom 20. September 2021) zu den Akten gereicht hatte, welche das Departement ermächtigt, die notwendigen Abklärungen, namentlich bei der Klinik Linde in Biel, zu treffen sowie die notwendigen Unterlagen und Auskünfte über den Gesundheitszustand des Beschwerdeführers einzuholen und Akteneinsicht zu verlangen. Wie der Beschwerdeführer in seiner Stellungnahme vom 14. Juni 2022 zutreffend ausführt, ist zunächst festzustellen, in welchem Umfang der Beschwerdeführer mit seinen Notfalldiensten in Biel die zu leistenden Notfalldiensttage bereits erfüllt. Sodann sind sein Gesundheitszustand und das Pensum des Beschwerdeführers zu berücksichtigen und gestützt auf diese Faktoren zu entscheiden, in welchem Umfang überhaupt noch eine Ersatzabgabe zu leisten ist, oder ob die Pflicht gänzlich dahinfällt.

E. 8

Zusammenfassend erweist sich die Beschwerde somit als begründet, sie ist gutzuheissen, soweit darauf eingetreten werden kann.

9.1 Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat der Kanton die Kosten des Verfahrens zu tragen. Diese werden auf CHF 1'000.00 festgesetzt. Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss von CHF 1'000.00 wird ihm von der Gerichtskasse vollumfänglich zurückerstattet.

9.2 Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers macht mit Kostennote vom 4. Juli 2022 einen Aufwand von 22.78 Stunden à CHF 280.00 sowie Auslagen von CHF 219.00 und MWST von 7.7%, insgesamt ausmachend CHF 7'105.40 geltend. Kopien sind lediglich mit CHF 0.50 zu entschädigen (vgl. § 160 Abs. 5 Gebührentarif [GT BGS 615.11]). In der

Kostennote werden die Kopien nicht separat ausgewiesen. Die geltend gemachten Auslagen sind demnach ermessenweise mit CHF 109.50 zu entschädigen. Im Übrigen erscheint die Kostennote angemessen. Die Parteienschädigung wird folglich auf CHF 6'987.45 festgesetzt und ist dem Ausgang des Verfahrens entsprechend vom Kanton zu tragen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird gutgeheissen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Der Entscheid des DdI vom 18. Februar 2022 wird aufgehoben und die Sache zur neuen Entscheidung im Sinne der Erwägungen an das DdI zurückgewiesen.
3. Der Kanton Solothurn trägt die Kosten des Verfahrens von CHF 1'000.00.
4. Der Kanton Solothurn hat A. ____ eine Parteienschädigung von CHF 6'987.45 zu bezahlen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Scherrer Reber

Die Gerichtsschreiberin

Trutmann

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.