

BDAktuell | JUS-Letter

September 2005
Jahrgang 5
Ausgabe 3

In dieser Ausgabe:

- 585** Das „neue“ Arbeitszeitgesetz
- 586** Arbeitszeitgesetz und Organisationsverantwortung des Krankenhausträgers
- 586** Bereitschaftsdienst und Arbeitszeit nach TVöD
- 588** Notarztdienste – freiberufliche Tätigkeit?



**Berufsverband
 Deutscher Anästhesisten**
 - Justitiare -
 Roritzerstraße 27
 90419 Nürnberg

Tel.: 0911 93378 17
 Tel.: 0911 93378 27
 Fax: 0911 3938195

E-Mail:
 BDA.Justitiare@dgai-ev.de

Internet:
 www.bda.de

Das „neue“ Arbeitszeitgesetz

Ass. iur. Evelyn Weis, Nürnberg

Aufgrund der EuGH-Entscheidung zum Bereitschaftsdienst musste der Gesetzgeber das Arbeitszeitgesetz (ArbZG) novellieren. Das geänderte ArbZG ist zum 1.1.2004 in Kraft getreten und sieht in § 25 ArbZG eine Übergangsregelung für Tarifverträge bis 31.12.2005 vor. Nach dem Koalitionsvertrag vom 11.11.2005 wird die Übergangsfrist bis 1.1.2007 verlängert. Da bei den Ärzten nach wie vor große Unsicherheit bezüglich der gesetzlichen Vorgaben besteht, werden im Folgenden die wesentlichen Bestimmungen des ArbZG kurz skizziert.

1. Für wen gilt das ArbZG?

Das ArbZG gilt für alle Arbeitnehmer, gleichgültig ob sie bei einem öffentlichen-rechtlichen, kirchlichen oder privaten Arbeitgeber angestellt sind, mit Ausnahme der leitenden Angestellten i.S.d. § 5 Abs. 3 BetrVG und der Chefärzte (§ 18 Abs. 1 ArbZG). Selbständige und freie Mitarbeiter sind keine Arbeitnehmer und deshalb von dem Geltungsbereich des ArbZG ausgenommen.

2. Welche Zeiten zählen zur Arbeitszeit?

Zur Arbeitszeit zählen:

- Normale regelmäßige Arbeitszeit (ohne Pausen)
- Überstunden
- Bereitschaftsdienste
- Inanspruchnahmen während des Rufdienstes

3. Werden Nebentätigkeiten als Arbeitszeit angerechnet?

Sofern die Nebentätigkeit im Angestelltenverhältnis ausgeübt wird, sind diese Zeiten als Arbeitszeit anzurechnen. Nach § 2 Abs. 1 ArbZG werden

Arbeitszeiten bei mehreren Arbeitgebern zusammengerechnet.

Handelt es sich hingegen um eine (echte) freiberufliche Tätigkeit, so werden diese Zeiten auf die nach dem ArbZG zulässigen Höchstarbeitszeiten nicht angerechnet.

4. Wie lang darf die tägliche Arbeitszeit sein?

Grundsatz: 8 Stunden.

Ausnahmen:

- Verlängerung auf 10 Stunden möglich, wenn innerhalb von sechs Kalendermonaten oder innerhalb von 24 Wochen im Durchschnitt acht Stunden werktäglich nicht überschritten werden (§ 3 ArbZG).
- Tarifrecht:
 Nach § 7 ArbZG kann in einem Tarifvertrag oder aufgrund eines Tarifvertrages in einer Betriebsvereinbarung die werktägliche Arbeitszeit über 10 Stunden hinaus verlängert werden. Eine solche Verlängerungsoption enthält der TVöD (s. S. 2 dieses Jusletters).
- Außergewöhnliche Fälle:
 Eine über § 3 ArbZG hinausgehende weitere Verlängerung der Arbeitszeit ist nach § 14 Abs. 1 ArbZG nur „bei vorübergehenden Arbeiten in Notfällen und in außergewöhnlichen Fällen zulässig, die unabhängig vom Willen der Betroffenen eintreten und deren Folgen nicht auf andere Weise zu beseitigen sind“. „Notfälle“ und „außergewöhnliche Fälle“ sind aber stets nur kurzfristige Ereignisse, so dass der Bereitschaftsdienst nicht generell unter diese Ausnahmeregelung zu subsumieren ist.

Ferner darf nach § 14 Abs. 2 ArbZG von den Vorgaben des § 3 „bei unaufschiebbaren Arbeiten zur Behandlung, Pflege und Betreuung von Personen“ abgewichen werden, sofern „dem Arbeitgeber andere Vorkehrungen nicht zugemutet werden können“.

Internetadressen:

ArbZG: http://www.sidiblume.de/info-rom/arb_re/arbs/arbzbz_f.htm

TVöD (einschl BT-K): www.tvoed-office.de

► Wenn von den Ausnahmeregelungen Gebrauch gemacht wird, darf die Arbeitszeit 48 Stunden wöchentlich im Durchschnitt von 6 Kalendermonaten oder 24 Wochen nicht überschritten werden (§ 14 Abs. 3 ArbZG).

5. Müssen Überschreitungen der täglichen Arbeitszeit dokumentiert werden?

Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die über 8 Stunden hinausgehende Arbeitszeit aufzuzeichnen und diese Aufzeichnungen mindestens 2 Jahre aufzubewahren (§ 16 Abs. 2 ArbZG).

6. Wie lang darf die wöchentliche Arbeitszeit sein?

Die durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit darf 48 Stunden nicht überschreiten. Diese Höchstgrenze muss innerhalb der gesetzlich festgelegten Frist (6 Kalendermonate/24 Wochen) oder der tariflich festgelegten Frist (max. 12 Kalendermonate) eingehalten werden. Da es sich um einen Durchschnittswert handelt, kann die Stundenzahl in einzelnen Wochen überschritten werden.

7. Kann der Arbeitnehmer freiwillig mehr als die wöchentliche Höchst-arbeitszeit von 48 Stunden leisten?

Nur, wenn dies ein Tarifvertrag (z.B. TVöD) zulässt (§ 7 Abs. 2a ArbZG).

In einem Tarifvertrag oder aufgrund eines Tarifvertrages kann die tägliche Höchstarbeitszeit ohne Ausgleich verlängert werden, wenn in die Arbeitszeit regelmäßig und in erheblichem Umfang Bereitschaftsdienst fällt und durch besondere Regelungen sichergestellt wird, dass die Gesundheit der Arbeitnehmer nicht gefährdet wird (§ 7 Abs. 2a ArbZG). Ferner muss der Arbeitnehmer in diese Maßnahme schriftlich einwilligen; die Einwilligung kann er mit einer Frist von 6 Monaten schriftlich widerrufen (§ 7 Abs. 7 ArbZG).

Von diesen tarifvertraglichen Ausnahmeregelungen (§ 7 Abs. 2a ArbZG) kann auch im Betrieb eines nicht tarifgebundenen Arbeitgebers Gebrauch gemacht werden (§ 7 Abs. 3 ArbZG).

8. Wie lang müssen die Ruhepausen sein?

Bei einer Arbeitszeit von mehr als sechs bis zu neun Stunden ist eine im

Voraus feststehende Ruhepause von 30 Minuten zu gewähren. Bei einer Arbeitszeit von mehr als neun Stunden beträgt die Ruhepause 45 Minuten. Diese Ruhepausen können in Zeitabschnitten von jeweils mindestens 15 Minuten aufgeteilt werden. Länger als sechs Stunden hintereinander dürfen Arbeitnehmer nicht ohne Ruhepausen beschäftigt werden (§ 4 ArbZG).

Bei vorübergehenden Arbeiten in Notfällen und in außergewöhnlichen Fällen darf hiervon abgewichen werden. Gleiches gilt bei unaufschiebbaren Arbeiten bei Behandlung von Patienten, sofern dem Arbeitgeber andere Vorkehrungen nicht zugemutet werden können (§ 14 ArbZG).

9. Welche Sanktionen drohen bei einem Verstoß gegen das ArbZG?

Der Arbeitgeber, der vorsätzlich oder fahrlässig die Angestellten über die Grenzen der Arbeitszeit hinaus beschäftigt oder Ruhepausen /-zeiten nicht beachtet, handelt ordnungswidrig. Dieses Verhalten kann mit einer Geldbuße bis zu 15.000 € geahndet werden, kann u.U. auch strafrechtliche Konsequenzen haben (§ 22 f. ArbZG). ■

Arbeitszeitgesetz und Organisationsverantwortung des Krankenhausträgers

Dr. iur. E. Biermann, Nürnberg

Mit der „Scharfschaltung“ des Arbeitszeitgesetzes (ArbZG) werden in vielen Kliniken die Arbeitszeiten neu organisiert, nicht zuletzt wegen der o.g. Sanktionen. Diese richten sich gegen den Arbeitgeber, d.h., den Klinikträger. Gleichwohl versuchen viele Krankenhäuser, diese bußgeldbewerte Organisationsverantwortung insbesondere auf die leitenden Ärzte zu übertragen. Dies z.T. durch Bezugnahme auf Klauseln des Dienstvertrages des Chefarztes, in denen diesem die Verantwortung dafür übertragen wird, dass die gesetzlichen oder vertraglich vereinbarten Arbeitszeiten der Mitarbeiter eingehalten werden; z.T. wird versucht, die Verantwortlichkeit durch Einzelanweisung zu übertragen. Eine solche Pflichtenübertragung ist nach § 9 Abs. 2 Ordnungswidrigkeitengesetz zwar grundsätzlich möglich, aber

nur dann, wenn der Adressat auch in der Lage ist, die geforderten Pflichten zu erfüllen. „Unmögliches“ verlangt das Recht nicht.

Deshalb der Hinweis: Die leitenden Ärzte sollten einer solchen Pflichtenübertragung - vorsorglich schriftlich - widersprechen, wenn die Personalausstattung der Abteilung eine „arbeitszeitkonforme“ Dienstorganisation nicht erlaubt. Der BGH hat in einem Arzthaftungsprozess im sogen. Parallelnarkoseurteil vom 18.06.1985 (Az: VI ZR 234/83, s. auch JUS-Letter Dezember 2004, Anästh Intensivmed März 2005, S. 101 ff.) ausgeführt, dass es Organisationspflicht des Krankenhausträgers ist, eine ausreichende Personalausstattung zur Verfügung zu stellen. Mit Urteil vom 23.09.2004 (Az: II CA 212/04; siehe JUS-Letter Dezember 2004, aa.O.) hat das Arbeitsgericht Wilhelmshaven erstmals auch einen arbeitsrechtlichen Anspruch eines Chefarztes auf eine ausreichende Personalausstattung bejaht. Das Arbeitsgericht hat hervorgehoben, dass der Chefarzt die im Dienstvertrag festgelegte Verpflichtung, die tariflichen und gesetzlichen Arbeitszeitvorschriften einzuhalten, nur dann erfüllen kann, wenn ihm das entsprechende Personal zur Verfügung steht. Es ist und bleibt also in der Organisationsverantwortung des Krankenhausträgers, genügend Personalstellen zu besetzen, um eine arbeitszeitkonforme Dienstorganisation zu ermöglichen. Die Rechtsprechung hat festgestellt, dass der „schwarze Peter“ nicht auf die leitenden Ärzte abgewälzt werden kann, sondern beim Krankenhausträger verbleibt. Darauf sollte der Krankenhausträger hingewiesen werden. ■

Bereitschaftsdienste und Arbeitszeit nach TVöD

Ass. iur. Evelyn Weis, Nürnberg

Die Tarifvertragsparteien haben arbeitszeitgesetzkonforme Neuregelungen im „Besonderen Teil Krankenhäuser“ (TVöD / BT-K) vereinbart.

1. Definition / Stufenzuweisung

Im TVöD wurde die Definition des Bereitschaftsdienstes wortgleich aus dem BAT übernommen. ►

§ 45 Abs. 1 TVöD / BT-K

Bereitschaftsdienst leisten die Beschäftigten, die sich auf Anordnung des Arbeitgebers außerhalb der regelmäßigen Arbeitszeit an einer vom Arbeitgeber bestimmten Stelle aufhalten, um im Bedarfsfall die Arbeit aufzunehmen. Der Arbeitgeber darf Bereitschaftsdienst nur anordnen, wenn zu erwarten ist, dass zwar Arbeit anfällt, erfahrungsgemäß aber die Zeit ohne Arbeitsleistung überwiegt.

Unverändert blieb auch die Stufenzuweisung (Stufe A bis D) anhand der durchschnittlich anfallenden Arbeitsleistung (§ 46 Abs. 1 TVöD BT-K).

Stufe	Arbeitsleistung innerhalb des Bereitschaftsdienstes
A	0 bis 10 v.H.
B	mehr als 10 bis 25 v.H.
C	mehr als 25 bis 40 v.H.
D	mehr als 40 bis 49 v.H.

Die Zuweisung zu den einzelnen Stufen des Bereitschaftsdienstes erfolgt durch die Betriebsparteien. Anders als im BAT erfolgt die Zuweisung nun nicht mehr durch eine gesondert kündbare Nebenabrede.

2. Tägliche Arbeitszeit und Bereitschaftsdienst

Bekanntlich zählt der Bereitschaftsdienst voll als Arbeitszeit.

Der Gesetzgeber erlaubt es den Tarifvertragsparteien abweichend von § 3 ArbZG die Arbeitszeit über 10 Stunden werktäglich zu verlängern, wenn in die Arbeitszeit regelmäßig und in erheblichem Umfang Bereitschaftsdienst fällt; außerdem kann ein anderer Ausgleichszeitraum festgelegt werden.

2.1 Grundregel

(§ 45 Abs. 2 TVöD / BT-K)

So kann nun in den Bereitschaftsdienststufen der Stufen A und B eine tägliche Arbeitsleistung bis zu insgesamt max. 16 Stunden einschließlich der gesetzlichen Pausen angeordnet werden, wenn die Vollarbeit 8 Stunden maximal nicht überschreitet. Bei Bereitschaftsdiensten der Stufen C und D beträgt die Höchstgrenze 13 Stunden.

§ 45 Abs. 2 TVöD / BT-K

Abweichend von den §§ 3, 5 und 6 Abs. 2 ArbZG kann im Rahmen des § 7 ArbZG die tägliche Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes über 8 Stunden hinaus verlängert werden, wenn mindestens die 8 Stunden überschreitende Zeit im Rahmen von Bereitschaftsdienst geleistet wird, und zwar wie folgt:

- a) bei Bereitschaftsdiensten der Stufen A und B bis zu insgesamt maximal 16 Stunden täglich; die gesetzlich vorgeschriebene Pause verlängert diesen Zeitraum nicht,
- b) bei Bereitschaftsdiensten der Stufen C und D bis zu insgesamt maximal 13 Stunden täglich; die gesetzlich vorgeschriebene Pause verlängert diesen Zeitraum nicht.

Die Verlängerung der täglichen Arbeitszeit aufgrund des § 45 Abs. 2 TVöD / BT-K ist nur dann möglich, wenn die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit im Jahresdurchschnitt lediglich 48 Wochenarbeitsstunden beträgt (§ 45 Abs. 5 TVöD/BT-K i.V.m. § 6 Abs. 2 Satz 1 TVöD).

Es ist also aufgrund dieser tariflichen Regelung nicht möglich, die durchschnittliche wöchentliche Höchstarbeitszeit von 48 Stunden zu überschreiten.

2.2 Öffnungsklausel

(§ 45 Abs. 3 TVöD / BT-K)

In einer Betriebs-/Dienstvereinbarung kann diese Obergrenze für die tägliche Arbeitszeit auf bis zu 24 Stunden (ausschließlich der gesetzlichen Pausen) erweitert werden, sofern die Voraussetzungen des § 45 Abs. 3 TVöD / BT-K erfüllt sind; demnach müssen zunächst alternative Arbeitszeitmodelle geprüft, eine Belastungsanalyse gemäß § 5 ArbSchG durchgeführt und ggf. daraus resultierende Maßnahmen zur Gewährleistung des Gesundheitsschutzes getroffen werden.

Diese Regelung lässt Arbeitszeitmodelle zu, bei denen der Arbeitnehmer 8 Stunden normale Arbeitsleistung am Tag erbringt und im Anschluss daran einen Bereitschaftsdienst von 16 Stunden wahrnimmt. Die wöchentliche durchschnittliche Höchstarbeitszeit darf im Jahresdurchschnitt nur 48 Stunden betragen (§ 45 Abs. 5

TVöD/BT-K iVm § 6 Abs. 2 S. 1 TVöD). Bei Aufnahme von Verhandlungen über eine solche Betriebs-/Dienstvereinbarung ist die landesbezirkliche Ebene der Tarifvertragsparteien zu informieren.

2.3. Opt-out-Regelung

(§ 45 Abs. 4 TVöD / BT-K)

Die Überschreitung der durchschnittlichen wöchentlichen Höchstarbeitszeit ist nur möglich, wenn der Arbeitgeber eine Betriebs-/Dienstvereinbarung nach § 45 Abs. 3 TVöD/BT-K schließt und eine individuelle Vereinbarung mit dem Arbeitnehmer trifft. Dann kann die tägliche Arbeitszeit ohne Ausgleich verlängert werden, wobei

- bei Bereitschaftsdiensten der Stufen A und B eine wöchentliche Arbeitszeit von bis zu maximal durchschnittlich 58 Stunden,
- bei Bereitschaftsdiensten der Stufen C und D eine wöchentliche Arbeitszeit von bis zu maximal durchschnittlich 54 Stunden zulässig ist (§ 45 Abs. 4 TVöD).

Bei der Berechnung der durchschnittlichen wöchentlichen Arbeitszeit von 58 bzw. 54 Stunden ist ein Zeitraum von bis zu einem Jahr zugrunde zu legen (§ 45 Abs. 5 i.V.m. § 6 Abs. 2 Satz 1 TVöD).

- Einwilligung

Der Arbeitgeber kann allerdings aufgrund der tariflichen Regelung die wöchentliche Höchstarbeitszeit nicht gegen den Willen des betroffenen Arbeitnehmers verlängern. Es ist die ausdrückliche Einwilligung des Arbeitnehmers nach § 7 Abs. 7 ArbZG erforderlich. Dieser kann die Einwilligung mit einer Frist von 6 Monaten schriftlich widerrufen. Der Arbeitgeber darf einen Arbeitnehmer nicht benachteiligen, weil dieser die Einwilligung zur Verlängerung der Arbeitszeit verweigert oder die Einwilligung widerruft.

3. Teilzeitarbeit

Das BAG hat schon vor einigen Jahren entschieden, dass auch Teilzeiterkräfte zur Ableistung von Ruf- und Bereitschaftsdiensten verpflichtet sind, sofern arbeitsvertraglich nichts anderes vereinbart ist. Welche Höchstarbeitszeiten gelten für Teilzeiterkräfte? Auch für Teilzeitarbeitskräfte kann die Arbeitszeit gemäß § 45 Abs. 2 bis

► 4 TVöD verlängert werden. Allerdings verringern sich die Höchstgrenzen der wöchentlichen Arbeitszeit in demselben Verhältnis wie die Arbeitszeit dieser Beschäftigten zu der regelmäßigen Arbeitszeit der Vollbeschäftigten verringert worden ist. Mit Zustimmung des Beschäftigten oder aufgrund von dringenden dienstlichen oder betrieblichen Belangen kann hiervon abgewichen werden (§ 45 Abs. 7 TVöD).

4. Bereitschaftsdienstregelung nach TVöD bei nicht tarifgebundenem Arbeitgeber anwendbar?

Für nicht tarifgebundene Arbeitgeber besteht nach § 7 Abs. 3 ArbZG die Möglichkeit, entsprechende Dienst- und Betriebsvereinbarungen auf Grundlage des TVöD abzuschließen.

5. Bereitschaftsdienstentgelt

Auch wenn der Bereitschaftsdienst unter arbeitsschutzrechtlichen Gesichtspunkten (ArbZG) als volle Arbeitszeit zu werten ist, so kann daraus nach Ansicht des BAG nicht abgeleitet werden, dass die Bereitschaftsdienste auch wie Vollarbeit zu vergüten sind. Demzufolge haben die Tarifvertragsparteien in § 46 TVöD / BT-K eine eigene Entgeltregelung getroffen, wobei die Bewertung als Arbeitszeit wortgleich vom BAT übernommen worden ist.

Das Entgelt für die als Arbeitszeit gewertete Bereitschaftsdienstzeit bestimmt sich nach der Anlage C zum TVöD, wobei die Vergütungsgruppen des bisherigen BAT zugrunde gelegt werden. Für übergeleitete Beschäftigte erfolgt die Entgeltberechnung auf der Basis ihrer Eingruppierung am 30.09.2005, für nach dem 30.09.2005 eingestellte Beschäftigte und in den Fällen der Übertragung einer höher oder niedriger bewerteten Tätigkeit nach der Vergütungs- bzw. Lohngruppe, die sich zum Zeitpunkt der Einstellung bzw. der Höher- oder Herabgruppierung bei Fortgeltung des bisherigen Tarifrechts ergeben hätte, nach der Anlage C (§ 46 Abs. 4 TVöD). Für die Zeit des Bereitschaftsdienstes einschließlich der geleisteten Arbeit werden Zeitzuschläge nach § 8 TVöD nicht gezahlt; gleiches gilt für Rufdienste. ■

§ 46 Abs. 1 TVöD / BT-K

Zum Zwecke der Entgeltberechnung wird die Zeit des Bereitschaftsdienstes einschließlich der geleisteten Arbeit wie folgt als Arbeitszeit gewertet:

a) Nach dem Maß der während des Bereitschaftsdienstes erfahrungsgemäß durchschnittlich anfallenden Arbeitsleistungen wird die Zeit des Bereitschaftsdienstes wie folgt als Arbeitszeit gewertet:

Stufe	Arbeitsleistung innerhalb des Bereitschaftsdienstes	Bewertung als Arbeitszeit
A	0 bis 10 v.H.	15 v.H.
B	mehr als 10 bis 25 v.H.	25 v.H.
C	mehr als 25 bis 40 v.H.	40 v.H.
D	mehr als 40 bis 49 v.H.	55 v.H.

Ein hier nach der Stufe A zugeordneter Bereitschaftsdienst wird der Stufe B zugeteilt, wenn der Beschäftigte während des Bereitschaftsdienstes in der Zeit von 22 bis 6 Uhr erfahrungsgemäß durchschnittlich mehr als dreimal dienstlich in Anspruch genommen wird.

b) Entsprechend der Zahl der vom Beschäftigten je Kalendermonat abgeleiteten Bereitschaftsdienste wird die Zeit eines jeden Bereitschaftsdienstes zusätzlich wie folgt als Arbeitszeit gewertet.

Zahl der Bereitschaftsdienste im Kalendermonat	Bewertung als Arbeitszeit
1. bis 8. Bereitschaftsdienst	25 v.H.
9. bis 12. Bereitschaftsdienst	35 v.H.
13. und folgende Bereitschaftsdienste	45 v.H.

Anlage C zu § 46 Abs. 4 (Bereitschaftsdienstentgelt) –Auszug–

Vergütungsgruppe	Tarifgebiet	Tarifgebiet Ost		
		ab 01.10.2005	ab 01.07.2006	ab 01.07.2007
Vergr. I	West	30,20 €	28,39 €	29,29 €
Vergr. Ia		27,68 €	26,02 €	26,85 €
Vergr. Ib		25,46 €	23,93 €	24,70 €
Vergr. II		23,32 €	21,92 €	22,62 €

Notarztdienste – freiberufliche Tätigkeit?

Ass. iur. Evelyn Weis, Nürnberg

Sofern Notarztdienste als selbständige (Neben-)Tätigkeit ausgeübt werden, sind diese Zeiten nicht als Arbeitszeit im Sinne des ArbZG anzurechnen.

Das LArbG Niedersachsen hat in dem Beschluss vom 24.11.2000 (Az 8 Ta 398/00) klargestellt, dass kein Anstellungsverhältnis vorliegt, wenn der Notarzt über seine Arbeitskraft frei verfügen kann. In den Gründen führt das Gericht aus:

„In der Vereinbarung vom 20. Juli 1992 ist der Umfang der Teilnahme der Klägerin am Notarztdienst nicht festgelegt. Sie war mithin weder verpflichtet, innerhalb eines bestimmten Zeitraumes eine bestimmte Anzahl von Notarzteinätzen zu gewährleisten, noch hatte sie einen Anspruch auf einen Einsatz während der Zeiten, für die sie sich im Nachfrageformblatt

als verfügbar bezeichnet hatte.

Dass die Klägerin während des Einsatzes als Notärztin die bestehenden Anweisungen (Dienstanweisung für den Rettungsdienst des Landkreises Cuxhaven) für die Ausführung der Notarzttätigkeit zu beachten hatte, ergab sich aus der Eigenart der übernommenen Tätigkeit.

Dass die Beklagte ihre Einrichtungen (Notarzwagen) und Mitarbeiter für die Tätigkeit der Klägerin als Notärztin zur Verfügung stellt, zwingt entgegen der Ansicht der Klägerin nicht zu dem Schluss, die Klägerin sei in die Arbeitsorganisation der Beklagten eingegliedert, sondern ergibt sich ebenfalls aus der Eigenart des Notarztdienstes.“

Kann der Arzt nach dem Vertrag frei entscheiden, ob er die Dienste übernimmt, dann – aber auch nur dann – handelt es sich um eine freiberufliche Nebentätigkeit, die für die Berechnung der Höchstarbeitszeit unberücksichtigt bleibt. ■