

## L 7 KA 33/01

Land  
Berlin-Brandenburg  
Sozialgericht  
LSG Berlin-Brandenburg  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung  
7

1. Instanz  
SG Berlin (BRB)  
Aktenzeichen  
S 71 KA 112/00

Datum  
28.03.2001  
2. Instanz  
LSG Berlin-Brandenburg  
Aktenzeichen  
L 7 KA 33/01

Datum  
19.06.2002  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 28. März 2001 wird zurückgewiesen. Die Klägerin hat dem Beklagten und der Beigeladenen zu 1. die Kosten des Berufungsverfahrens zu erstatten. Im Übrigen sind keine Kosten zu erstatten. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Umstritten ist die bedarfsunabhängige Zulassung/Ermächtigung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung.

Die 1950 geborene Klägerin schloss 1975 ihr Studium der Psychologie und der Pädagogik mit dem Diplom ab. In der Folgezeit war sie als Referendarin bzw. Lehrerin und als wissenschaftliche Mitarbeiterin am Fachbereich Erziehungs- und Unterrichtswissenschaften der Freien Universität B tätig. Seit Mai 1987 bildete sie sich zudem berufsbegleitend zur Psychoanalytikerin am B PsInstitut weiter. Nach ihrer Promotion im Juli 1990 arbeitete sie von Oktober 1990 bis Februar 1995 als wissenschaftliche Assistentin am Institut für Kleinkind-, Erwachsenen- und Sozialpädagogik der Freien Universität B. Seit März 1995 ist sie Professorin im Fachbereich Sozialpädagogik an der Fachhochschule P. Hierbei handelt es sich um eine Vollzeitstelle.

Im Verwaltungsverfahren gab sie an, seit Mai 1991 in eigener Praxis als Psychologische Psychotherapeutin tätig zu sein und seit Juni 1991 am Delegationsverfahren teilzunehmen. Vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997 erbrachte sie 309 Behandlungsstunden zu Lasten der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV). Im Januar 1999 erhielt sie ihre Approbation als Psychologische Psychotherapeutin.

Den im Dezember 1998 gestellten Antrag der Klägerin auf bedarfsunabhängige Zulassung/Ermächtigung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung in Berlin-(T-) lehnte der Zulassungsausschuss mit Beschluss vom 30. Juli 1999 mit der Begründung ab, die Klägerin sei für die Ausübung der vertragspsychotherapeutischen Tätigkeit nicht geeignet, da sie für die Versorgung der Versicherten nicht in erforderlichem Maße zur Verfügung stehe.

Den hiergegen gerichteten Widerspruch der Klägerin wies der Beklagte mit Beschluss vom 12. Januar 2000 als unbegründet zurück. Als Professorin und als Beamtin auf Lebenszeit habe die Klägerin ihre volle Arbeitskraft der Hochschule zur Verfügung zu stellen. Hierbei handele es sich um eine Vollzeitbeschäftigung mit einer regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit von 38,5 Stunden. Ohne Bedeutung sei hierbei der Umfang ihrer wöchentlichen Lehrverpflichtung. Aufgrund ihrer Tätigkeit als Hochschullehrerin stehe die Klägerin jedenfalls nicht der Versorgung der Versicherten der GKV in dem erforderlichen Maße zur Verfügung.

Im Klageverfahren hat die Klägerin geltend gemacht, dass sie im Jahr als Professorin lediglich ca. sechs bis sieben Monate tätig sei. Ihre Lehrverpflichtung betrage zwar offiziell 18 Semesterwochenstunden, diese regelmäßige wöchentliche Verpflichtung reduziere sich aber wegen der besonderen Art ihrer Tätigkeit auf faktisch 10 Semesterwochenstunden. Dies entspreche 7,5 Zeitstunden. Im Übrigen sei sie in ihrer Arbeitszeit frei. Eine entsprechende Nebentätigkeitserlaubnis, die eine flexible Arbeitsgestaltung zulasse, sei ihr erteilt worden. Ihre Arbeitszeit könne sie daher sehr wohl nach den Erfordernissen der Patienten ausrichten und ihnen im erforderlichen Maße zur Verfügung stehen. In Notfällen sei sie in der Hochschule jederzeit erreichbar, und sie könne in der Regel innerhalb von 30 Minuten mit dem Auto in ihrer Praxis sein.

Das Sozialgericht Berlin hat die Klage durch Urteil vom 28. März 2001 mit der Begründung abgewiesen, dass es für erforderlich halte, dass der die Zulassung anstrebende Psychologische Psychotherapeut zumindest den Umfang einer Halbtagsbeschäftigung für die Behandlung von Versicherten der GKV zur Verfügung stehe. Daran sei die Klägerin aber durch ihre Tätigkeit als Hochschullehrerin gehindert,

denn es sei auch bei flexibler Arbeitszeitgestaltung nicht ausreichend, dass sie gegebenenfalls auch tagsüber Patienten zur Verfügung stehen könne. Nach beamtenrechtlichen Grundsätzen habe sie ihre Arbeitskraft in erster Linie ihrem Dienstherrn zur Verfügung zu stellen.

Gegen das ihr am 3. Mai 2001 zugestellte Urteil richtet sich ihre am 5. Juni 2001 (Dienstag nach Pfingsten) eingelegte Berufung, zu deren Begründung sie auf ihr bisheriges Vorbringen verweist.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 28. März 2001 und den Beschluss des Beklagten vom 12. Januar 2000 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, der Klägerin die bedarfsunabhängige Zulassung, hilfsweise Ermächtigung, als Psychologische Psychotherapeutin in Berlin-T/Sch zu erteilen, hilfsweise die Revision zuzulassen, weiter hilfsweise das Verfahren auszusetzen, bis das Gutachten des früheren Richters am BSG Sp unter anderem über den hier streitigen Themenkomplex vorliegt.

Der Beklagte und die Beigeladene zu 1. beantragen,

die Berufung zurückzuweisen, die sie für unbegründet halten.

Die Beigeladenen zu 2. bis 6. haben keine Anträge gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen, den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte und die die Klägerin betreffenden Verwaltungsakten des Beklagten, die dem Senat vorgelegen haben und Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige (§§ 143, 144 Abs. 1, 151 Abs. 1 des Sozialgerichtsgesetzes [SGG]) Berufung ist unbegründet. Das Sozialgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Beschluss des Beklagten vom 12. Januar 2000 ist rechtmäßig. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf eine bedarfsunabhängige Zulassung/Ermächtigung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung in Berlin-T/Sch.

Nach § 95 Abs. 1 Satz 1 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) setzt die Berechtigung zur Behandlung von Versicherten der gesetzlichen Krankenkassen die Zulassung zur vertragsärztlichen bzw. vertragspsychotherapeutischen Versorgung voraus. Gemäß § 95 Abs. 10 bzw. Abs. 11 SGB V können Psychologische Psychotherapeuten unter bestimmten Voraussetzungen unabhängig vom Bedarf und der Anordnung von Zulassungsbeschränkungen zur psychotherapeutischen Versorgung zugelassen oder ermächtigt werden. Danach ist u.a. Voraussetzung für die Zulassung bzw. für die Ermächtigung, dass der Zulassungsbewerber in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997 an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der GKV teilgenommen hat.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG [SozR 3-2500 § 95 Nr. 24](#) sowie [NJW 2000, 1779](#), 1780) und des Bundessozialgerichts (BSG [SozR 3-2500 § 95 Nr. 25](#)) enthält § 95 SGB V in seinen Absätzen 10 Satz 1 Nr. 3 und 11 Satz 1 Nr. 3 eine Härtefallregelung, die ausschließlich an eine schützenswerte Substanz aufgrund psychotherapeutischer Behandlungen anknüpft, die in dem so genannten Zeitfenster (25. Juni 1994 bis 24. Juni 1997) vorhanden gewesen oder geschaffen worden sein muss. Sie setzt voraus, dass der bisher an der ambulanten Versorgung der Versicherten beteiligte Psychotherapeut sich unter Einsatz seiner Arbeitskraft und finanzieller Mittel eine berufliche Existenz an einem bestimmten Ort geschaffen hat, die für ihn in persönlicher (Erfüllung durch berufliche Tätigkeit) wie in materieller Hinsicht (Sicherung der Lebensgrundlage) das für eine Berufstätigkeit typische Ausmaß erreicht hat. Der bei Verweis auf eine bedarfsabhängige Zulassung an einem anderen als dem bisherigen Praxisort drohende Verlust der bereits geschaffenen beruflichen Existenzgrundlage ist danach das entscheidende und für die Auslegung des § 95 Abs. 10 und 11 SGB V allein verfassungskonforme Differenzierungskriterium. Um als Teilnahme im Sinne des § 95 Abs. 10 Satz 1 Nr. 3 bzw. Abs. 11 Satz 1 Nr. 3 SGB V gewertet werden zu können, muss die Tätigkeit eines Psychotherapeuten in niedergelassener Praxis gegenüber den Versicherten der Krankenkassen im so genannten Zeitfenster einen Mindestumfang an Behandlungsstunden erreicht haben. Mit der Ausgestaltung der Vorschrift als Härtefallregelung wäre eine Auslegung unvereinbar, nach der für die Erfüllung des Begriffs der „Teilnahme“ schon die Ableistung nur einer Behandlungsstunde im Zeitfenster ausreicht. Nur soweit die Behandlung die Berufstätigkeit des Psychotherapeuten mitgeprägt hat oder zumindest objektiv nachvollziehbar darauf ausgerichtet gewesen ist, kann die Verweisung auf eine bedarfsabhängige Zulassung und der damit verbundene Zwang zu einem beruflichen Neuanfang an einem anderen Ort eine unzumutbare Härte darstellen (BSG a.a.O.). Das bedeutet zunächst, dass nach den Vorstellungen des Gesetzgebers die ambulante Behandlungstätigkeit nicht die einzige einkommensrelevante berufliche Betätigung gewesen sein muss. Andererseits muss sie vom Umfang her für das gesamte Erwerbseinkommen bedeutsam gewesen sein. Daraus ist zu folgern, dass eine Teilnahme im Sinne des Gesetzes auszuschließen ist, wenn im Mittelpunkt der beruflichen Tätigkeit eines Psychotherapeuten andere Tätigkeiten gestanden haben und die ambulanten Behandlungen allenfalls den Charakter einer Nebentätigkeit von untergeordneter Bedeutung hatten. Die Zielsetzung der Vorschrift, den Betroffenen die Fortsetzung der hauptberuflich ausgeübten Behandlungsmöglichkeit am Ort der Niederlassung zu ermöglichen, sowie der Gesichtspunkt der Praktikabilität für die Zulassungsgremien lassen eine Grenzziehung in der Weise geboten erscheinen, dass der Behandlungsumfang gegenüber Versicherten der Krankenkassen annähernd einer halbtägigen Tätigkeit entsprochen haben muss und die Behandlungen in der eigenen Praxis nicht gegenüber anderen beruflichen Tätigkeiten, sei es in einem abhängigen Beschäftigungsverhältnis, sei es gegenüber anderen Kostenträgern, von nachrangiger Bedeutung gewesen sind (BSG a.a.O.).

Mindestens muss der um eine bedarfsunabhängige Zulassung bzw. Ermächtigung nachsuchende Psychologische Psychotherapeut aber eine dauerhafte Behandlungspraxis als niedergelassener Psychotherapeut von mindestens sechs bis zwölf Monaten und innerhalb dieses Zeitraums mindestens 250 Behandlungsstunden ambulanter psychotherapeutischer Behandlungstätigkeit ausgeübt haben. Wenn für ein Jahr unter Berücksichtigung der Urlaubszeit 43 Behandlungswochen veranschlagt werden, führt die Anforderung von 250 Behandlungsstunden in einem Halbjahreszeitraum zu einer Zahl von 11,6 Behandlungsstunden pro Woche. Wird bei einer ausgelasteten Praxis von 35 bis 36 Behandlungsstunden pro Woche ausgegangen und weiterhin berücksichtigt, dass mit der Zahl der Behandlungsstunden nicht die Arbeitszeit eines Psychotherapeuten in seiner Praxis beschrieben wird, sondern diese im Hinblick auf die notwendigen begleitenden Tätigkeiten erheblich darüber liegt (BSGE 84, 240), hält sich die Forderung nach 250 Behandlungsstunden in einem

Halbjahreszeitraum im Rahmen der Konkretisierung des Tatbestandsmerkmals des [§ 95 Abs. 10 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 11 Satz 1 Nr. 3 SGB V](#) „teilgenommen haben“ (BSG [SozR 3-2500 § 95 Nr. 25](#)). Schließlich kann unter Härtefallgesichtspunkten das Merkmal „Teilnahme“ auch dann erfüllt sein, wenn für mindestens sechs Monate während des Zeitfensters keine annähernd halbtägige Behandlungstätigkeit von Versicherten der Krankenkassen in eigener Praxis nachgewiesen ist, wenn diese erst zu Beginn oder im Frühjahr des Jahres 1997 neu gegründet worden ist (BSG a.a.O.). In diesem Fall müssten im letzten Vierteljahr des Zeitfensters (April bis Juni 1997) jedoch durchschnittlich 15 Behandlungsstunden pro Woche nachgewiesen sein.

An diesen Kriterien gemessen, erfüllt die Klägerin nicht die Voraussetzungen des [§ 95 Abs. 10 Satz 1 Nr. 3](#) bzw. Abs. 11 Satz 1 Nr. 3 SGB V. Sie hat in dem so genannten Zeitfenster unstrittig 309 Behandlungsstunden zu Lasten der GKV erbracht. Dies entspricht einem gerundeten rechnerischen Durchschnitt von 2,4 Stunden pro Woche (309 Behandlungsstunden: 43 Wochen x 3 Jahre). Dies verdeutlicht hinreichend, dass während des Zeitfensters der Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit der Klägerin nicht in der ambulanten psychotherapeutischen Behandlung von Versicherten der gesetzlichen Krankenkassen gelegen hat.

Der Zulassung/Ermächtigung der Klägerin zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der GKV steht zudem entgegen, dass sie wegen ihrer Tätigkeit als Hochschullehrerin nicht im Sinne von § 20 Abs. 1 in Verbindung mit § 1 Abs. 3 der Zulassungs-Verordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) vom 28. Mai 1957 ([BGBl. I S. 572](#), ber. S. 608) für die Versorgung der Versicherten in dem erforderlichen - üblichen - Umfang zur Verfügung steht. Für Letzteres fordert das BSG (Urteil vom 31. Januar 2002 - [B 6 KA 20/01 R -](#)), teilweise in Abkehr von seiner bisherigen Rechtsprechung, dass die vertragsärztliche/-therapeutische Tätigkeit des Zulassungsbewerbers zweifelsfrei als dessen Hauptberuf qualifiziert werden kann und prägend für seine Berufstätigkeit insgesamt ist. Das bedeutet, dass die weisungsabhängige, fremdbestimmte Erwerbstätigkeit in einem auf Dauer angelegten Beschäftigungsverhältnis oder in einem ähnlichen Rechtsverhältnis nur deutlich untergeordneten Umfang haben darf. Das ist der Fall, wenn die neben der psychotherapeutischen Tätigkeit ausgeübte andere Erwerbstätigkeit den Betreffenden maximal ein Drittel der üblichen Wochenarbeitszeit abhängiger Beschäftigungsverhältnisse - ca. 13 Stunden - in Anspruch nimmt (38,5 Wochenstunden: 3).

Der Hauptberuf der Klägerin ist hier aber ohne Zweifel ihre Tätigkeit als Hochschullehrerin. Hierbei handelt es sich um eine „Vollzeitbeschäftigung“. Unerheblich ist dabei das wöchentliche Stundendepotat der Klägerin. Allerdings schließt dies - mit 18 Pflichtstunden -, gemessen an den dargestellten Grundsätzen, schon allein die Zulassung/Ermächtigung der Klägerin zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der GKV aus. Nicht entscheidungserheblich ist, ob die Klägerin eine Lehrverpflichtung von weniger als 18 Pflichtstunden wöchentlich zu erbringen hatte. Denn maßgebend ist nicht ihre wöchentliche Pflichtstundenzahl, sondern ihre durchschnittliche wöchentliche Arbeitszeit als Hochschullehrerin. Diese Arbeitszeit wird nicht allein von ihrer wöchentlichen Pflichtstundenzahl ausgefüllt, sondern auch von den verschiedenen anderen Verpflichtungen einer Hochschullehrerin. Hierzu zählen neben ihrer Pflichtstundenzahl, die sie zu erbringen hatte, die entsprechende Vor- und Nachbereitungszeit, die Korrektur- und Prüftätigkeit sowie die Gremien- und Betreuungstätigkeit einer Hochschullehrerin. All dies sind Tätigkeiten, die zum Berufsbild einer Hochschullehrerin gehören und auch von der Klägerin zu erbringen sind. Der Senat hat keine Zweifel daran, dass die Tätigkeiten einschließlich des Lehrdeputats jedenfalls mehr als 13 Stunden in der Woche umfassen.

Dass es sich bei der Tätigkeit der Klägerin als Hochschullehrerin um ihren Hauptberuf handelt, ergibt sich auch aus dem Umstand, dass sie für ihre Tätigkeit als Psychologische Psychotherapeutin die erforderliche Nebentätigkeitserlaubnis eingeholt hat. Dies zeigt, dass sie in erster Linie verpflichtet ist, ihren beamtenrechtlichen Verpflichtungen als Hochschullehrerin nachzukommen. Nur wenn dem dienstliche Gründe nicht entgegenstehen, ist sie berechtigt, als Psychologische Psychotherapeutin neben ihrer Tätigkeit als Hochschullehrerin zu arbeiten.

Die gesetzlichen Regelungen zur bedarfsunabhängigen Zulassung/Ermächtigung sind schließlich nicht verfassungswidrig (BVerfG a.a.O. und BSG a.a.O.). Denn die Regelung zur bedarfsunabhängigen Zulassung bzw. Ermächtigung stellt für die Psychotherapeuten eine erhebliche Verbesserung gegenüber dem bisherigen Rechtszustand dar, und zwar sowohl bei der Teilnahme am Delegationsverfahren als auch - in noch stärkerem Umfang - beim Kostenersatzverfahren, weil erstmals eine den Ärzten gleichgestellte Teilhabe an der Behandlung von Krankenversicherten eröffnet wird.

Dem Antrag der Klägerin, das Verfahren bis zur Vorlage eines Gutachtens zu dem hier streitigen Themenkomplex auszusetzen, war nicht zu entsprechen. Die Voraussetzungen einer Aussetzung ([§ 114 SGG](#) bzw. § 202 SGG in Verbindung mit [§ 249 ff](#) der Zivilprozessordnung) sind hier offensichtlich nicht erfüllt. Zudem hat die Klägerin aus den dargelegten Gründen nicht an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der GKV im Sinne von [§ 95 Abs. 10 und Abs. 11 SGB V](#) teilgenommen. Es kommt daher letztlich nicht darauf an, ob sie wegen ihrer Hochschultätigkeit persönlich nicht in erforderlichem Maße für die Versorgung der Versicherten zur Verfügung steht. Schließlich folgt der Senat auch der Rechtsprechung des BSG zu dieser Problematik.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 193 SGG](#) in der bis zum In-Kraft-Treten des 6. SGG-Änderungsgesetzes am 2. Januar 2002 maßgeblichen Fassung (Urteil des BSG vom 30. Januar 2002 - [B 6 KA 20/01 R -](#)).

Gründe für die Zulassung der Revision nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 SGG](#) liegen nicht vor.

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2003-08-10