

L 7 KA 17/05

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

7

1. Instanz
SG Berlin (BRB)
Aktenzeichen
S 79 KA 117/04

Datum
16.03.2005

2. Instanz
LSG Berlin-Brandenburg
Aktenzeichen
L 7 KA 17/05

Datum
29.11.2006

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie
Urteil

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 16. März 2005 geändert: Der Beklagte wird verpflichtet, über den Zulassungsantrag des Klägers vom 19. August 2003 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen. Der Beklagte trägt die Kosten des gesamten Verfahrens zu $\frac{3}{4}$, der Kläger zu $\frac{1}{4}$ mit Ausnahme der Kosten der Beigeladenen zu 2) bis 7), die ihre außergerichtlichen Kosten selbst tragen. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Der Kläger begehrt die Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung als Psychologischer Psychotherapeut im ehemaligen Planungsbereich L des Zulassungsbezirks B.

Der 1959 geborene und im Juli 2003 in das Arztregister (Psychotherapeuten) des Zulassungsbezirks H eingetragene Kläger ist Diplompsychologe. Auf dem hierfür vorgesehenen Formular beantragte er am 19. August 2003 bei dem Zulassungsausschuss für Ärzte und Psychotherapeuten im Zulassungsbezirk B (Zulassungsausschuss), ihn im ehemaligen Planungsbereich L als Psychologischen Psychotherapeuten zuzulassen. Hierzu gab er u. a. an, dass die beabsichtigte vertragspsychotherapeutische Tätigkeit zum 1. Dezember 2003 aufgenommen werden solle; er befinde sich zurzeit mit einem Umfang von 19,25 Stunden pro Woche in einem Anstellungsverhältnis als Diplompsychologe beim Bezirksamt C von B und beabsichtige, die vorgenannte Beschäftigung im Falle der Zulassung mit 13 Stunden pro Woche fortzusetzen. Mit seinem am 24. September 2003 beim Zulassungsausschuss eingegangenen Schreiben vom Vortag beantragte er ergänzend, ihn im Wege einer Sonderbedarfszulassung zur Behandlung von türkischen und arabischen Patienten zuzulassen, und erklärte, im Falle der Feststellung eines Sonderbedarfs sei er bereit, sich in einem Bezirk mit hohem Ausländeranteil niederzulassen. Nachdem ihn der Zulassungsausschuss darauf hingewiesen hatte, dass sich für ihn aus der Art der angestrebten Nebentätigkeit ein der Zulassung entgegenstehender Interessenkonflikt ergeben dürfte und der Umstand, dass er überhaupt eine Nebentätigkeit ausüben wolle, gegen den von ihm behaupten Sonderbedarf spreche, teilte der Kläger am 4. Oktober 2003 mit, er sei im Falle einer Sonderbedarfszulassung bereit, seinen Arbeitsvertrag zu kündigen, falls der Zulassungsausschuss der Meinung sein sollte, dass diese Tätigkeit mit einer Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung nicht vereinbar sei. Darüber hinaus überreichte er in der Folgezeit zahlreiche Schreiben von Ärzten und Krankenkassen, in denen darauf hingewiesen worden war, dass in Berlin ein dringender Bedarf für die Zulassung von türkisch und/oder arabisch sprechenden Psychotherapeuten bestehe.

Mit seinem Beschluss vom 5. November 2003 lehnte der Zulassungsausschuss die Anträge des Klägers ab und führte zur Begründung aus: Dem Antrag vom 19. August 2003 stehe entgegen, dass der Landesausschuss der Ärzte und Krankenkassen in B (im Folgenden: LA) bereits zum 1. Juni 2003 und damit schon vor Eingang des Zulassungsantrags für den neu gebildeten Planungsbereich B Bundeshauptstadt eine Zulassungssperre für Psychologische Psychotherapeuten angeordnet habe. Der Antrag vom 24. September 2003 habe keinen Erfolg haben können, weil es der Sicherstellungsauftrag nicht verlange, für jeden fremdsprachigen Bevölkerungsanteil eine ausreichende Anzahl von Psychotherapeuten zur Verfügung zu stellen.

Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies der Beklagte mit seinem - dem Kläger mit seinem Schreiben vom 14. Mai 2004 bekannt gegebenen - Beschluss vom 21. April 2004 im Wesentlichen aus den Gründen des Beschlusses des Zulassungsausschusses als unbegründet zurück. Den vom Kläger hilfsweise gestellten Antrag, ihn zur Versorgung fremdsprachiger, speziell türkisch und arabisch sprechender Patienten zur ermächtigen, wies der Beklagte ebenfalls mit dem vorgenannten Beschluss zurück, weil die Voraussetzungen des § 31 Abs. 1 der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV), d. h. eine bereits eingetretene oder drohende Unterversorgung bzw. die Notwendigkeit der Versorgung eines begrenzten Personenkreises, nicht vorlägen.

Mit seiner Klage hat der Kläger vorrangig geltend gemacht: Er habe Anspruch darauf, im ehemaligen Planungsbereich L des Zulassungsbezirks B zugelassen zu werden, weil zum Zeitpunkt seiner Antragsstellung am 19. August 2003 noch keine Zulassungssperre gegolten habe. Der Bundesausschuss der Ärzte und Krankenkassen (im Folgenden: BA) habe zwar mit seinem Beschluss vom 24. März 2003 bereits mit Wirkung zum 1. Juni 2003 die Bedarfsplanungs-Richtlinien dahingehend geändert, dass Planungsbereich für B nunmehr Gesamtb sei. Der LA habe jedoch erst am 20. August 2003 für den Planungsbereich B Bundeshauptstadt bezogen auf die Fachgruppe der nichtärztlichen Psychotherapeuten eine Überversorgung der Versicherten festgestellt und wegen dieser Feststellung eine Zulassungsbeschränkung angeordnet. Diesem Beschluss könne keine Rückwirkung beigemessen werden, weil dies gegen § 19 Abs. 1 Satz 2 Ärzte-ZV sowie [Art. 20](#) des Grundgesetzes verstoße. Der von ihm am 19. August 2003 gestellte Zulassungsantrag sei damit noch vor dem Wirksamwerden einer Zulassungsbeschränkung bei den Zulassungsgremien eingegangen. Da sonstige Zulassungshindernisse nicht bestünden, müsse dem Antrag entsprochen werden. Hilfsweise mache er einen Anspruch auf eine Sonderbedarfszulassung bzw. weiter Hilfsweise auf eine Ermächtigung zur psychotherapeutischen Behandlung türkisch und arabisch sprechender Patienten geltend. Sollte auch für die beantragte Ermächtigung kein Raum sein, begehre er weiter Hilfsweise, dass der Beklagte seinen Antrag auf Erteilung einer Ermächtigung erneut bescheide.

Mit seinem Urteil vom 16. März 2005 hat das Sozialgericht den Beschluss des Beklagten vom 21. April 2004 aufgehoben und den Beklagten verpflichtet, den Kläger als Psychologischen Psychotherapeuten an dem beantragten Praxissitz in B/L zuzulassen. Zur Begründung hat es sich die Argumentation des Klägers zu Eigen gemacht.

Gegen dieses ihm am 23. Mai 2005 zugestellte Urteil richtet sich die am 7. Juni 2005 bei Gericht eingegangene Berufung des Beklagten. Zu deren Begründung macht der Beklagte im Wesentlichen geltend: Mit seinem Beschluss vom 20. August 2003 habe der LA für die Fachgruppe der nichtärztlichen Psychotherapeuten und den neu gebildeten Planungsbereich B Bundeshauptstadt rückwirkend zum 1. Juni 2003 wegen Überversorgung eine Zulassungssperre angeordnet. Gegen diese Anordnung bestünden insbesondere mit Blick auf den Beschluss des BA vom 24. März 2003 keine durchgreifenden Bedenken, weil der BA mit seinem Beschluss den Stichtag 1. Juni 2003 bereits verbindlich vorgegeben habe. Der Kläger habe damit seinen Zulassungsantrag erst nach der wirksamen Anordnung einer Zulassungssperre gestellt und habe somit keinen Zulassungsanspruch. Ein solcher bestünde im Übrigen selbst dann nicht, wollte man den Antrag als noch vor der wirksamen Anordnung einer Zulassungssperre gestellt ansehen. Insoweit sei nämlich zu berücksichtigen, dass die vom Kläger nach wie vor ausgeübte Beschäftigung ungeachtet der vom Kläger bislang lediglich beabsichtigten Reduzierung der wöchentlichen Stundenzahl von 19,25 auf 13 ihrem Wesen nach nicht mit der vertragspsychotherapeutischen Tätigkeit zu vereinbaren sei.

Der Beklagte und die Beigeladene zu 1) beantragen,

das Urteil des Sozialgerichts Berlin vom 16. März 2005 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Hilfsweise beantragt er,

den Beschluss des Beklagten vom 21. April 2004 in der Fassung des Bescheides vom 14. Mai 2004 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten,

1. Hilfsantrag ihn als Psychologischen Psychotherapeuten mit Praxissitz in B L P zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung im Wege des Sonderbedarfs zuzulassen,
2. Hilfsantrag ihm eine Ermächtigung zur psychotherapeutischen Behandlung türkisch und arabisch sprechender Patienten zu erteilen,
3. Hilfsantrag seinen Antrag zur Erteilung einer Ermächtigung zur psychotherapeutischen Behandlung türkisch und arabisch sprechender Patienten unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu bescheiden.

Zur Begründung verweist er auf das angefochtene Urteil. Unter Bezugnahme auf den zwischen ihm und dem Land B, vertreten durch das Bezirksamt C von B, am 13. Dezember 1989 geschlossenen Arbeitsvertrag über eine Beschäftigung als Diplompsychologe, der "den Arbeitsvertrag vom 28. März 1988" ersetzt hat, sowie eine Bescheinigung seines Arbeitgebers vom 14. Juni 2006, wonach das Land Berlin bereit sei, das "bestehende unbefristete Arbeitsverhältnis mit Ablauf der Elternzeit, d. h. zum 1. Dezember 2006 auf höchstens 13 Wochenstunden unter Beachtung der geltenden Bestimmungen zur Ausübung einer Nebentätigkeit zu reduzieren", führt der Kläger ergänzend aus: Er befinde sich seit dem 25. Mai 2006 bis zum 25. Mai 2007 in Elternzeit. Ebenso wie schon zum Zeitpunkt seines Zulassungsantrages im August 2003 sei er bereit, im Falle eines Interessenkonflikts zwischen seiner Beschäftigung bei dem Land Berlin und seiner Zulassung auf die Beschäftigung zu verzichten. Für diesen Fall strebe er den Abschluss eines Aufhebungsvertrages mit seinem Arbeitgeber an.

Die Beigeladenen zu 2) bis 7) stellen keine Anträge.

Der Senat hat den Arbeitgeber des Klägers um Auskunft gebeten, mit welchen Aufgaben der Kläger im Falle einer Reduzierung seiner wöchentlichen Arbeitszeit auf 13 Wochenstunden betreut werden würde. In seinem Antwortschreiben vom 6. November 2006 hat der Arbeitgeber mitgeteilt, der Kläger würde in der Erziehungs- und Familienberatung des Jugendamtes eingesetzt werden und müsste u. a. anamnestische Elterngespräche, abklärende Gespräche mit Schulen, Kindertagesstätten etc., Beratungsgespräche mit Eltern, Lehrern und Erziehern führen. Zu diesem Schreiben hat der Kläger erklärt, dass er die darin beschriebenen Aufgaben auch schon zum Zeitpunkt seiner Antragstellung auf Zulassung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung am 19. August habe erledigen müssen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Gerichtsakte, insbesondere die Schriftsätze der Beteiligten, sowie den dem Kläger betreffenden Verwaltungsvorgang des Beklagten Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung des Beklagten ist teilweise begründet. Das Urteil des Sozialgerichts vom 16. März 2005 ist unzutreffend, soweit das Sozialgericht der Klage in vollem Umfang entsprochen hat. Zu Recht hat das Sozialgericht zwar den - mit Schreiben vom 14. Mai 2004 bekannt gegebenen - Beschluss des Beklagten vom 21. April 2004 aufgehoben. Es hätte den Beklagten jedoch nicht dazu verpflichten dürfen, den Kläger als Psychologischen Psychotherapeuten an dem beantragten Praxissitz in B/L zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung zuzulassen, sondern hätte seinen Verpflichtungsausspruch unter Abweisung der Klage im Übrigen darauf beschränken müssen, über den Zulassungsantrag des Klägers vom 19. August 2003 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden. Das angegriffene Urteil war dementsprechend zu ändern.

Über die Berufung des Beklagten hinaus ist das Urteil des Sozialgerichts keinen weiteren Angriffen ausgesetzt. Denn die Beigeladene zu 1) ist dem Berufungsantrag des Beklagten lediglich beigetreten, ohne selbst Berufungsführer zu sein, und auch der Kläger hat keinen Berufungsantrag gestellt. Sein im Berufungsverfahren zu Protokoll erklärter Antrag erschöpft sich nämlich bei sachgerechter Betrachtung in dem Antrag, die Berufung des Beklagten zurückzuweisen, was der Prozesslage entspricht. Dass der Kläger hilfsweise beantragt hat, ihn unter Aufhebung des Beschlusses des Beklagten vom 21. April 2004 unter Anerkennung eines Sonderbedarfs zuzulassen, weiter hilfsweise zu ermächtigen, sowie weiter hilfsweise hierzu, den Beklagten zu verpflichten, über seinen Ermächtigungsantrag unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn bei diesen Hilfsanträgen handelt es sich lediglich um die Klarstellung, dass der Kläger auch im Berufungsverfahren an den von ihm bereits im Klageverfahren gestellten Hilfsanträgen aus seinem Schriftsatz vom 15. Juli 2004 festhalten will, sollte der Beklagte mit seiner Berufung einen oder mehrere der vorrangig zu prüfenden Klageanträge zu Fall bringen.

Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts erweist sich der mit der Klage verfolgte Hauptantrag, den Beklagten unter Aufhebung seines Beschlusses vom 21. April 2004 zu verpflichten, den Kläger als Psychologischen Psychotherapeuten an dem von ihm beantragten Praxissitz zuzulassen, als zulässig, aber nur als teilweise begründet. Denn der angefochtene Beschluss des Beklagten ist zwar rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Der Kläger hat jedoch keinen Anspruch auf die begehrte Zulassung, sondern lediglich darauf, dass der Beklagte über den Zulassungsantrag vom 19. August 2003 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut entscheidet.

Anspruchsgrundlage für das mit dem Hauptantrag verfolgte Begehren des Klägers ist [§ 95 Abs. 1 bis 2](#) a des Fünften Buches des Sozialgesetzbuches (SGB V) in Verbindung mit den ergänzenden Bestimmungen der Ärzte-ZV, die nach [§ 1 Abs. 3 Ärzte-ZV](#) für Psychotherapeuten entsprechend gelten. Danach setzt die Zulassung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung - neben der Erfüllung weiterer hier unstreitig gegebener Anforderungen - voraus, dass der jeweilige Antragsteller einen wirksamen Zulassungsantrag gestellt hat, er zur Ausübung vertragspsychotherapeutischer Tätigkeit geeignet ist und keine Zulassungsbeschränkung gilt. Diese Voraussetzungen sind hier mit der Einschränkung erfüllt, dass der Beklagte verpflichtet ist, über den Zulassungsantrag des Klägers vom 19. August 2003 erneut zu entscheiden.

Soweit sich der Beklagte im Fall des Klägers vorrangig darauf beruft, dass der LA mit seinem Beschluss vom 20. August 2003 für den Planungsbereich Berlin Bundeshauptstadt für die Fachgruppe der nichtärztlichen Psychotherapeuten eine Überversorgung festgestellt und vor diesem Hintergrund eine Zulassungsbeschränkung angeordnet habe, steht dieser Gesichtspunkt dem Anspruch des Klägers nicht entgegen. Denn der Beschluss des LA hat für den bereits am 19. August 2003 bei dem Zulassungsausschuss des Zulassungsbezirks Berlin eingegangenen Zulassungsantrag des Klägers nach [§ 19 Abs. 1 Satz 2 Ärzte-ZV](#) keine Bedeutung. Nach dieser Vorschrift kann ein Antrag auf Zulassung zur vertragsärztlichen bzw. vertragspsychotherapeutischen Versorgung wegen einer Zulassungsbeschränkung nämlich nur dann mit Erfolg abgelehnt werden, wenn eine entsprechende Beschränkung bereits bei Antragstellung angeordnet war. Dies war hier nicht der Fall; denn der LA hat die Zulassungsbeschränkung erst einen Tag nach Eingang des Zulassungsantrages des Klägers bei dem Zulassungsausschuss in seiner Sitzung vom 20. August 2003 beschlossen.

Der Senat kann in diesem Zusammenhang offen lassen, ob der LA die Zulassungsbeschränkung für den Planbereich Berlin Bundeshauptstadt mit Wirkung vom 1. Juni 2003 angeordnet hat, wie der Beklagte meint. Er weist in diesem Zusammenhang jedoch darauf hin, dass diese Auffassung schon deshalb Zweifeln unterliegt, weil der Beschluss des LA vom 20. August 2003 kein ausdrückliches Datum nennt, ab welchem Zeitpunkt die Zulassungsbeschränkung wirksam werden soll. Aber selbst wenn der LA den für die Wirksamkeit der Zulassungsbeschränkung maßgeblichen Zeitpunkt auf den 1. Juni 2003 hat festsetzen wollen, wofür die wiederholte Bezugnahme in dem Beschluss auf die "zum 1. Juni 2003 in Kraft getretene Neuregelung des Planbereichs Berlin Bundeshauptstadt" spricht, kann mit einer derartigen Anordnung einer rückwirkenden Zulassungsbeschränkung der Zulassungsantrag des Klägers nicht abgelehnt werden, weil Adressat der Anordnung von Zulassungsbeschränkungen seitens des LA nach [§ 16 b Abs. 2 Ärzte-ZV](#) ausschließlich der Zulassungsausschuss ist. Dieser muss die ihm gegenüber bekannt gemachten Zulassungsbeschränkungen beachten. Unmittelbare rechtliche Außenwirkung gegenüber zulassungswilligen Ärzten bzw. Psychotherapeuten kommt der Entscheidung des LA über die Anordnung von Zulassungsbeschränkungen nicht zu (Urteil des Bundessozialgerichts [BSG] vom 2. Oktober 1996, Az.: [6 RKa 52/95](#), SozR 3-2005 § 103 Nr. 1). Diese ausschließlich verwaltungsinterne Bindung des Zulassungsausschusses (vgl. Hess in Kasseler Kommentar, [§ 103 SGB V](#) [Std.: 32. EL/Dezember 2000] Rdnr. 10) findet ihre Grenze aber dort, wo der Zulassungsausschuss im Einzelfall im Rahmen eines Zulassungsverfahrens über den Zulassungsantrag eines zulassungswilligen Arztes bzw. Psychotherapeuten zu entscheiden hat. Ein solcher Antrag kann nach dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, nach der die vollziehende Gewalt an Recht und Gesetz gebunden ist ([Art. 20 Abs. 3](#) des Grundgesetzes), gemäß [§ 19 Abs. 1 Satz 2 Ärzte-ZV](#) nur mit einer im Zeitpunkt der Antragstellung bereits beschlossenen Zulassungsbeschränkung abgelehnt werden. Ein solcher Beschluss des LA lag aber - wie ausgeführt - im Zeitpunkt des Eingangs des Zulassungsantrages bei dem Zulassungsausschuss am 19. August 2003 nicht vor.

Soweit der Beklagte meint, jedenfalls der BA habe vor der Antragstellung des Klägers mit seinem am 10. Juli 2003 veröffentlichten Beschluss vom 24. März 2003 den maßgeblichen Zeitpunkt der Wirksamkeit der Zulassungsbeschränkung mit normativer Wirkung auf den 1. Juni 2003 festgelegt und insoweit eine hinreichende Rechtsgrundlage für eine gegebenenfalls rückwirkende Anordnung der Zulassungsbeschränkung geschaffen, trifft dies nicht zu. Der BA hat in Nr. 3.2. seines Beschlusses bestimmt, dass der LA erstmals mit Wirkung zum Zeitpunkt des Inkraft-Tretens seines Beschlusses, also mit Wirkung zum 1. Juni 2003, die Feststellungen nach [§ 103 Abs. 1 SGB V](#) auf der Grundlage der geänderten Tabelle nach Anlage 3.1 der Richtlinien und der sich daraus ergebenden neuen Verhältniszahlen trifft. Mit dieser Regelung hat der BA den LA auf seinen ihm nach [§ 103 Abs. 1 SGB V](#) obliegenden gesetzlichen Auftrag hingewiesen, mit Errichtung des neuen

Planbereichs zum 1. Juni 2003 Feststellungen hinsichtlich des Versorgungsgrades in dem neuen Planbereich zu treffen und gegebenenfalls entsprechende Zulassungsbeschränkungen anzuordnen. Insoweit ist diese Regelung als Handlungsauftrag an den LA zu verstehen, zeitgleich mit der Errichtung des Planbereichs seine gesetzlichen Aufgaben zu erfüllen.

Dass der BA nicht selbst den Zeitpunkt der Wirksamkeit der Zulassungsbeschränkung hat bereits vorab bestimmen oder dem LA die Befugnis erteilen wollen, eine Zulassungsbeschränkung gegebenenfalls rückwirkend anzuordnen, verdeutlicht auch die Regelung in Nr. 3.2. seines Beschlusses. Danach hat der BA eine Übergangsregelung für die Zeit "bis zu dieser Feststellung des LA" geschaffen. Einer solchen Übergangsregelung hätte es nicht bedurft, wenn der BA selbst den für die Wirksamkeit von Zulassungsbeschränkungen maßgeblichen Zeitpunkt hätte festlegen wollen.

Aber selbst wenn der BA eine solche Regelung hat treffen wollen, hätte der Zulassungsantrag des Klägers nicht mit der am 20. August 2003 dann zum 1. Juni 2003 angeordneten Zulassungsbeschränkung abgelehnt werden dürfen. Denn eine solche Regelung verstieße gegen § 19 Abs. 1 Satz 2 Ärzte-ZV und wäre deshalb nichtig, weil § 19 Abs. 1 Satz 2 Ärzte-ZV als ranghöhere Norm dies ausschließt.

Der BA hat u. a. für den Sachbereich der ärztlichen Bedarfsplanung Satzungsautonomie (vgl. §§ 92 Abs. 1 Satz 2 Nr. 9, 99, 101 SGB V, § 12 Abs. 3 Ärzte-ZV). Ihm ist deshalb vom Gesetzgeber die Befugnis eingeräumt worden, Regelungen mit normativer Wirkung für die ihn tragenden Körperschaften, für deren Mitglieder sowie für die Angehörigen der weiteren nachgeordneten Körperschaften zu erlassen. Er kann Richtlinien mit bindender Wirkung sowohl für die Kassenärztlichen Vereinigungen und deren Mitglieder - die Ärzte bzw. Psychotherapeuten - als auch für die Krankenkassen und ihre Mitglieder - die Versicherten - erlassen. Bei diesen von dem BA aufgrund der ihm vom Gesetzgeber verliehenen Satzungsautonomie zu erlassenen Regelungen handelt es sich um Normen, die im Rang unterhalb des Gesetzes stehen (Urteil des BSG vom 18. März 1998, Az.: [B 6 KA 37/96 R](#), [SozR 3-2500 § 103 Nr. 2](#)).

Nach der Rechtsprechung des BSG war demgegenüber bisher anerkannt, dass die Bestimmungen der Ärzte-ZV wegen der zahlreichen Änderungen durch den parlamentarischen Gesetzgeber insgesamt den Rang von förmlichen Bundesgesetzen haben (vgl. zuletzt Urteile des BSG vom 23. Februar 2005, Az.: [B 6 KA 69/03 R](#), [SozR 4-2500 § 95 Nr. 10](#), und [B 6 KA 81/03 R](#), [SozR 4-2500 § 103 Nr. 2](#)). Bundesgesetze stehen im Rang vor den untergesetzlichen Normen der genannten Ausschüsse. Soweit das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) nunmehr entschieden hat, dass eine Rechtsverordnung, auch sofern sie durch den parlamentarischen Gesetzgeber geändert worden ist, aus Gründen der Normenklarheit und der Normenwahrheit insgesamt weiterhin als Verordnungsrecht zu qualifizieren ist (Beschluss des BVerfG vom 13. September 2005, Az.: [2 BvF 2/03](#), [SozR 4-2500 § 266 Nr. 9](#)), ergibt sich hieraus nichts anderes, weil das aus staatlicher Rechtssetzungsgewalt hervorgegangene staatliche Recht, zu dem auch die Ärzte-ZV gehört, insgesamt ranghöher ist als das von ihm anerkannte, von Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts aufgrund ihrer Autonomie selbst geschaffene Recht (vgl. Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht Band 1, 11. Auflage 1999, § 27 RdNr. 15). Es bedarf daher regelmäßig einer bundesgesetzlichen Regelung, wie sie sich in den - hier nicht einschlägigen - Bestimmungen des § 95 Abs. 12 SGB V oder des Art. 33 § 3 Abs. 2 des Gesundheitsstrukturgesetzes vom 21. Dezember 1992 ([BGBl I 1997](#), S. 2266) finden lässt, um bereits eingegangene Zulassungsanträge mit einer möglicherweise dann auch rückwirkend angeordneten Zulassungssperre ablehnen zu dürfen. Eine solche bundesgesetzliche Regelung liegt hier aber nicht vor.

Der BA hat im Übrigen weder die gesetzliche Befugnis, den für die Wirksamkeit einer Zulassungsbeschränkung maßgeblichen Zeitpunkt mit normativer Wirkung festzulegen noch eine entsprechende Handlungskompetenz. Ein solcher Beschluss würde daher gegen den Grundsatz des Vorbehaltes des Gesetzes verstoßen. [§ 101 SGB V](#) enthält eine spezialgesetzliche Regelung für die durch den BA zu erlassenden und gegebenenfalls anzupassenden Bedarfs-Richtlinien. Der BA ist danach befugt, die Maßstäbe, die Grundlagen und das Verfahren zur Feststellung einer Überversorgung (vgl. § 16 b Abs. 1 Satz 3 Ärzte-ZV) mit normativer Wirkung (s. o.) festzulegen. Die konkrete Feststellung einer Überversorgung der Versicherten mit Ärzten einer bestimmten Arztgruppe in einem bestimmten Planbereich und die in diesem Falle dann zwingend anzuordnende Zulassungsbeschränkung obliegt hingegen nach [§ 103 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 SGB V](#) allein dem LA. Ein solcher Beschluss hat anders als die Entscheidungen des BA zudem ausschließlich verwaltungsinterne Wirkung und bindet, wie ausgeführt, allein den Zulassungsausschuss (Urteil des BSG vom 2. Oktober 1996, [a. a. O.](#)). Außenwirkung gegenüber zulassungswilligen Ärzten bzw. Psychotherapeuten haben diese Entscheidungen des LA nicht. Die Anordnung des Zeitpunktes der Wirksamkeit einer Zulassungsbeschränkung durch den BA mit normativer Wirkung würde dieser Systematik widersprechen (vgl. zum Vorstehenden insgesamt bereits Urteil des Senats vom 14. Dezember 2005, Az.: [L 7 KA 9/05](#), veröffentlicht in juris).

Der Kläger hat hier am 19. August 2003 auch einen - formell und materiell - wirksamen Zulassungsantrag gestellt, der es den Zulassungsgremien bereits zum damaligen Zeitpunkt erlaubt hätte, eine für ihn positive Entscheidung zu treffen. Diese Entscheidung hätte allerdings - ebenso wie dies auch heute noch der Fall ist - nach § 20 Abs. 3 Ärzte-ZV mit der (aufschiebenden) Bedingung verbunden werden müssen, dass der Kläger das zwischen ihm und dem Land B bestehende Angestelltenverhältnis als Diplompsychologe bis spätestens drei Monate nach dem Zeitpunkt aufgibt, in dem die Entscheidung über die Zulassung unanfechtbar geworden ist. Denn dieses Angestelltenverhältnis lässt - unabhängig von der zu leistenden Stundenzahl - die in § 20 Abs. 2 Ärzte-ZV umschriebene Eignung für die Ausübung der beabsichtigten vertragspsychotherapeutischen Tätigkeit entfallen, weil es seinem Wesen nach mit der Tätigkeit als Vertragspsychotherapeut nicht zu vereinbaren ist. Insoweit reicht nämlich bereits die abstrakte Möglichkeit aus, dass der Zulassungsbewerber infolge des Nebeneinanders beider Tätigkeiten in eine Interessen- oder Pflichtenkollision zu Lasten von Patienten oder Kostenträgern geraten könnte (Urteil des BSG vom 30. Januar 2002, Az.: [B 6 KA 20/01 R](#), [SozR 3-5520 § 20 Nr. 3](#)). Eine derartige abstrakte Möglichkeit ist hier unter Berücksichtigung der Auskunft des Arbeitgebers vom 6. November 2006 zu bejahen, deren Inhalt sich nach den Angaben des Klägers in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat auch auf den Zeitpunkt der Antragsstellung übertragen lässt. Hiernach ist der Kläger auch schon zum damaligen Zeitpunkt in der Erziehungs- und Familienberatung eines B Bezirksamtes u. a. mit dem Führen anamnestischer Elterngespräche, abklärender Gespräche mit Schulen, Kindertagesstätten etc. sowie mit Beratungsgesprächen mit Eltern, Lehrern und Erziehern betraut gewesen, was eine nach § 20 Abs. 2 Ärzte-ZV nicht hinnehmbare Vermischung der zu erfüllenden Aufgaben mit den Tätigkeiten eines Vertragspsychotherapeuten nach sich ziehen kann. Denn es liegt insoweit nahe, dass sich die von dem Kläger zu beratenden Personen in erster Linie an ihn wenden würden, zeigte sich im Rahmen der Gespräche, dass eine Psychotherapie erforderlich sein sollte. Dass der Kläger bei dem Land Berlin als Diplompsychologe angestellt worden ist, führt im vorstehenden Zusammenhang zu keinem anderen Ergebnis. § 20 Abs. 2 Ärzte-ZV stellt zwar hinsichtlich der Eignung auf eine Unvereinbarkeit mit einer ärztlichen bzw. nichtärztlichen psychotherapeutischen Tätigkeit ab. Die hier in Rede stehende Angestelltentätigkeit ist jedoch als eine solche im Sinne des § 20 Abs. 2 Ärzte-ZV anzusehen, weil die vom Kläger zu erfüllenden Aufgaben, wie z. B. die Erhebung anamnestischer Daten, in den

psychotherapeutischen Bereich übergehen und die nichtärztliche psychotherapeutische Tätigkeit auf einem abgeschlossenen Psychologiestudium aufbaut.

Der Wirksamkeit des am 19. August 2003 gestellten Antrages lässt sich nicht mit Erfolg entgegenhalten, dass es sich insoweit nur um einen rechtsmissbräuchlichen Antrag auf Vorrat gehandelt hätte. Ein Antrag muss zwar, um Wirksamkeit entfalten zu können, darauf gerichtet sein, die vertragspsychotherapeutische Tätigkeit alsbald - d. h. in der Regel innerhalb von drei Monaten nach dem Zeitpunkt, in dem die Zulassung unanfechtbar wird - aufzunehmen. Die Grenze zum Rechtsmissbrauch ist jedoch erst dann überschritten, wenn der Zulassungsbewerber vom insoweit maßgeblichen Zeitpunkt der Antragstellung aus betrachtet erkennbar noch nicht alsbald in die Lage kommt, eine vertragsärztliche bzw. vertragspsychotherapeutische Tätigkeit aufzunehmen, weil er noch für längere Zeit in einem - seiner Eignung im Sinne des § 20 Abs. 1 oder 2 Ärzte-ZV ausschließenden - Beschäftigungsverhältnis steht, oder der ersichtlich dazu noch nicht bereit ist (Urteil des BSG vom 12. September 2001, Az.: [B 6 KA 90/00 R](#), [SozR 3-5520 § 25 Nr. 5](#)). Diese Voraussetzungen sind im Fall des Klägers indes nicht erfüllt. Hierbei steht der erforderlichen inneren Bereitschaft nicht entgegen, dass der Kläger seinerzeit auf dem Antragsvordruck des Zulassungsausschusses angegeben hat, er beabsichtige, das Angestelltenverhältnis im Fall seiner Zulassung mit 13 Stunden pro Woche fortzusetzen. Denn abgesehen davon, dass nach der bisherigen Rechtsprechung des BSG eine ausdrückliche Bereitschaftserklärung des Zulassungsbewerbers zur Beendigung des seine Eignung ausschließenden Beschäftigungsverhältnisses wohl nicht zu verlangen ist (vgl. hierzu Urteil vom 30. Januar 2002, Az.: [B 6 KA 20/01 R](#), [SozR 3-5520 § 20 Nr. 3](#)), ist die vom Kläger seinerzeit abgegebene Erklärung vor dem Hintergrund zu sehen, dass er zum damaligen Zeitpunkt - rechtsirrig - der Auffassung gewesen ist, das Angestelltenverhältnis sei bei einer bloßen Reduzierung der Stundenzahl mit der von ihm erstrebten vertragspsychotherapeutischen Tätigkeit vereinbar. Wie sich seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat entnehmen lässt, hätte der Kläger die vorgenannte Erklärung nicht abgegeben, hätte er gewusst, dass das Angestelltenverhältnis bereits seinem Wesen nach der vertragspsychotherapeutischen Tätigkeit entgegenstehen würde. Denn der Kläger hat glaubhaft dargelegt, dass er für den Fall eines Interessenkonflikts bereits im Zeitpunkt der Antragsstellung dazu bereit gewesen ist, vollständig auf das Angestelltenverhältnis zu verzichten. Diese Darlegung findet ihre Bestätigung in der schon im Zulassungsverfahren abgegebenen Erklärung vom 4. Oktober 2003, in der der Kläger - wenn auch bezogen auf den Fall der erst nach dem 19. August 2003 ergänzend beantragten Sonderbedarfzulassung - ausdrücklich auf seine Bereitschaft hingewiesen hat, das Arbeitsverhältnis zu kündigen, sollte der Zulassungsausschuss der Meinung sein, dass dieses mit einer Zulassung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung nicht zu vereinbaren sein sollte.

Des Weiteren ist im vorliegenden Fall vom Zeitpunkt der Antragstellung aus betrachtet auch nicht erkennbar gewesen, dass der Kläger seinerzeit nicht alsbald hätte in die Lage kommen können, das Angestelltenverhältnis zu beenden. Der Kläger hätte dieses Verhältnis, das bereits im Frühjahr 1988 begründet worden ist, zwar nach § 53 Abs. 2 des Bundesangestelltentarifvertrages (BAT) nur mit einer Frist von 6 Monaten zum Schluss eines Kalendervierteljahres ordentlich kündigen können. Dieser Umstand berechtigt jedoch nicht dazu, seinen Antrag als rechtsmissbräuchlich zu qualifizieren. Denn es ist hier nicht ersichtlich, dass der Kläger sich mit seinem Arbeitgeber nicht einverständlich auf eine frühere Vertragsauflösung innerhalb der oben genannten Zeitspanne hätte einigen können.

Schließlich ist von einem rechtsmissbräuchlichen Antrag auf Vorrat hier auch nicht vor dem Hintergrund auszugehen, dass der Kläger auf dem Antragsvordruck angegeben hat, die beabsichtigte vertragspsychotherapeutische Tätigkeit "solle" zum 1. Dezember 2003 aufgenommen werden. Denn abgesehen davon, dass die gewählte Formulierung für zeitliche Veränderungen Raum lässt, bewegt sich der angegebene Termin auch innerhalb der im hiesigen Zusammenhang maßgeblichen Zeitspanne.

Eine Unwirksamkeit des Antrages vom 19. August 2003 lässt sich im vorliegenden Fall darüber hinaus auch nicht daraus herleiten, dass der Kläger die in § 18 Ärzte-ZV geregelten formellen Anforderungen nicht erfüllt haben könnte. Denn der Kläger hat seinen Antrag vom 19. August 2003 schriftlich gestellt und diesem die nach der genannten Vorschrift erforderlichen Erklärungen und Unterlagen beigelegt. Hieran ändert nichts, dass der Kläger seinerzeit abweichend von § 18 Abs. 2 Buchst. d) Ärzte-ZV nicht angegeben hat, zu welchem frühestmöglichen Zeitpunkt er das Beschäftigungsverhältnis würde beenden können. Denn die vorgenannte Angabe, deren Richtigkeit im Übrigen nach den einschlägigen Bestimmungen des Zulassungsrechts weder nachzuweisen noch glaubhaft zu machen ist, macht nur dann Sinn, wenn es um die Klärung der Frage geht, ob und gegebenenfalls wie lange der begehrten Zulassung Hindernisse im Sinne des § 20 Abs. 1 oder 2 Ärzte-ZV entgegenstehen. Um sicherzustellen, dass ein nach den vorgenannten Vorschriften ungeeigneter Arzt bzw. Psychotherapeut an der vertragsärztlichen bzw. vertragspsychotherapeutischen Versorgung nicht teilnehmen kann, bedarf es der in § 18 Abs. 2 Buchst. d) Ärzte-ZV aufgeführten Angabe des frühestmöglichen Endes des Beschäftigungsverhältnisses jedoch nicht. Denn § 20 Abs. 3 Ärzte-ZV räumt den Zulassungsgremien insoweit die bereits oben beschriebene Möglichkeit ein, den Zulassungsbewerber unter der (aufschiebenden) Bedingung zuzulassen, dass der seiner Eignung entgegenstehende Grund spätestens drei Monate nach dem Zeitpunkt beseitigt wird, in dem die Entscheidung über die Zulassung unanfechtbar geworden ist. Mit dieser Möglichkeit haben es die Zulassungsgremien - ohne jedes Risiko - in der Hand, ungeeignete Zulassungsbewerber im Sinne des § 20 Abs. 1 oder 2 Ärzte-ZV von der Teilnahme an der vertragsärztlichen bzw. vertragspsychotherapeutischen Versorgung auszuschließen, weil eine unter der in § 20 Abs. 3 Ärzte-ZV geregelten Bedingung erklärte Zulassung wegen des aufschiebenden Charakters der Nebenbestimmung erst mit dem Eintritt der Bedingung innere Wirksamkeit erlangt. Dieser Umstand lässt die in § 18 Abs. 2 Buchst. d) Ärzte-ZV geforderte Angabe des frühestmöglichen Endes des Beschäftigungsverhältnisses verzichtbar erscheinen.

Auf den nach allem zum Zeitpunkt der Antragstellung wirksamen Antrag vom 19. August 2003 kann der Kläger auch heute noch zugelassen werden. Im Hinblick darauf, dass das zwischen ihm und dem Land B begründete Angestelltenverhältnis weiterhin besteht, kommt jedoch nach wie vor nur eine Zulassung unter der in § 20 Abs. 3 Ärzte-ZV geregelten Nebenbestimmung in Betracht. Hieran ändert nichts, dass sich der Kläger nach seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat derzeit noch bis zum 25. Mai 2007 in Elternzeit befindet, weil diese Zeit Bestandteil des Angestelltenverhältnisses ist und die abstrakte Gefahr einer Interessen- oder Pflichtenkollision zu Lasten von Patienten oder Kostenträgern auch während ihrer Dauer fortbesteht. Dass auch heute noch nicht feststeht, ob der nach seinen weiteren Angaben in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nach wie vor zur zeitnahen Auflösung des Angestelltenverhältnisses bereite Kläger dieses Verhältnis innerhalb der Frist des § 20 Abs. 3 Ärzte-ZV tatsächlich auflösen können, weil er im Hinblick auf die in seinem Fall nach § 53 Abs. 2 BAT maßgebliche Frist zur ordentlichen Kündigung von 6 Monaten zum Schluss eines Kalendervierteljahres auf ein Einverständnis seines Arbeitgebers mit einer früheren Vertragsauflösung angewiesen ist, steht der Zulassung unter der in § 20 Abs. 3 Ärzte-ZV geregelten Nebenbestimmung nicht entgegen. Denn es reicht insoweit aus, dass über diese Frage Klarheit jedenfalls am Ende der 3-Monatsfrist bestehen wird, weil die Zulassung erst mit dem Eintritt der Bedingung wirksam werden kann.

Da die Zulassung unter der in § 20 Abs. 3 Ärzte-ZV geregelten Bedingung im Ermessen der Zulassungsgremien steht, durfte der Senat den Beklagten hier nicht zur Zulassung des Klägers unter der von ihm für erforderlich gehaltenen Bedingung verpflichten. Vielmehr musste er sich auf der Grundlage des vom Kläger auch schon im Klageverfahren gestellten Hauptantrages darauf beschränken, den Beklagten lediglich dazu zu verpflichten, über den Zulassungsantrag des Klägers vom 19. August 2003 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts erneut zu entscheiden.

Die bereits im Klageverfahren gestellten Hilfsanträge führen ungeachtet ihres Verhältnisses zum Hauptantrag und zueinander zu keinem anderen Ergebnis. Denn für die mit ihnen verfolgten Ansprüche fehlt es an einer Anspruchsgrundlage. Entgegen der Auffassung des Klägers regelt das geltende Recht nicht, dass es einem Psychotherapeuten ermöglicht werden müsste, an der vertragspsychotherapeutischen Versorgung nur deshalb teilzunehmen, weil er zusätzlich zu seinen psychotherapeutischen Qualifikationen auch noch über besondere Fremdsprachenkenntnisse verfügt, die möglicherweise sogar in größerem Umfang von der deutschen Sprache nicht ausreichend mächtigen Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung nachgefragt werden. Dass im vorstehenden Zusammenhang eine Anspruchsgrundlage für das Begehren des Klägers fehlt, ist auf die Vorschriften zur Sicherstellung der vertragsärztlichen bzw. vertragspsychotherapeutischen Versorgung zurückzuführen. Denn danach ist die Sicherstellung am Ziel einer ausreichenden, zweckmäßigen und wirtschaftlichen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung im Rahmen der Gesetze zu orientieren. Zum Leistungsumfang einer ausreichenden, zweckmäßigen und wirtschaftlichen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung gehört es indes nach den gesetzlichen Regelungen nicht, eine Verständigung aller in der gesetzlichen Krankenversicherung Versicherten mit den an der vertragsärztlichen bzw. vertragspsychotherapeutischen Versorgung beteiligten Leistungserbringern auch in ihrer jeweiligen - nichtdeutschen - Muttersprache zu gewährleisten. Dies schlägt auf das Zulassungsrecht dergestalt durch, dass darin besonderen Fremdsprachenkenntnissen keine Rechnung zu tragen ist. (Beschluss des BSG vom 19. Juli 2006, Az.: [B 6 KA 33/05 B](#), zitiert nach juris).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197 a Abs. 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) in Verbindung mit [§§ 154 Abs. 1](#), [162 Abs. 3](#) der Verwaltungsgerichtsordnung.

Die Revision ist nicht zugelassen worden, weil Gründe hierfür nach [§ 160 Abs. 2 Nr. 1 und 2 SGG](#) nicht vorliegen.

Rechtskraft

Aus

Login

BRB

Saved

2007-02-27