

L 7 KA 1444/99 ER

Land
Hessen
Sozialgericht
Hessisches LSG
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
7

1. Instanz
SG Frankfurt (HES)
Aktenzeichen
S 27 KA 3168/99 ER
Datum
22.09.1999

2. Instanz
Hessisches LSG
Aktenzeichen
L 7 KA 1444/99 ER
Datum
08.02.2000

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss

I Auf die Beschwerde der Beigeladenen zu 1) wird der Beschluss des Sozialgerichtes Frankfurt am Main vom 22. September 1999 aufgehoben. Der Antrag der Antragstellerin auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wird abgewiesen.

II Die Antragstellerin hat die außergerichtlichen Kosten des Antragsgegners zu tragen.
Im übrigen haben die Beteiligten einander keine Kosten zu erstatten.

Gründe:

I

Es geht in dem Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Anordnung um die Rechtmäßigkeit der vom Sozialgericht ausgesprochenen Verpflichtung des Antragsgegners, die Antragstellerin vorläufig zur vertragsärztlichen Versorgung als Psychologische Psychotherapeutin zuzulassen. Die 1961 geborene Antragstellerin ist als Psychologische Psychotherapeutin in F. tätig, wobei sie bisher nicht dargelegt und glaubhaft gemacht hat, ob und ggf. seit wann sie eine eigene Praxis betreibt. Nach Erlangung der allgemeinen Hochschulreife absolvierte sie eine Ausbildung zur Industriekauffrau mit Abschluss (1983) und legte nach einem Psychologiestudium (1983 bis 1991) am 30. Januar 1991 an der X-Universität F. erfolgreich die Diplomprüfung ab. Ab 1992 nahm sie berufsbegleitend an einer Weiterbildung in Verhaltenstherapie bei der Weiterbildungseinrichtung für klinische Verhaltenstherapie e.V. (WKV) teil und bestand im Oktober 1996 die Zwischenprüfung und am 26. September 1998 die Abschlussprüfung. Nach ihren Angaben war sie beruflich wie folgt tätig: 1991 bis 1995 im klinischen Bereich (Beratungsstellen für ausländische Familien und Gehörlose bzw. Hörbehinderte), 1995 bis 1996 Klinisches Jahr im Psychiatrischen Krankenhaus M. und seit 1997 selbständige Tätigkeit als Psychotherapeutin. Der Einkommensteuerbescheid 1997 weist Einkünfte aus selbständiger Arbeit in Höhe von DM 8.025.- (gleichzeitig als Gesamtbetrag der Einkünfte) aus, der Einkommensteuerbescheid 1998 DM 9.947.- (ebenfalls gleichzeitig als Gesamtbetrag der Einkünfte). Mit Bescheid vom 18. November 1998 erteilte die Beigeladene zu 1) der Antragstellerin die Genehmigung zur Durchführung von Verhaltenstherapie im Delegationsverfahren. In der Zeit vom 3. Januar 1997 bis zum 24. Juni 1997 behandelte die Antragstellerin 5 Patienten der gesetzlichen Krankenversicherung mit insgesamt 40 Therapiestunden. Nach der Aufstellung der Klägerin führte sie 1997 insgesamt 109, 1998 insgesamt 182 und 1999 insgesamt 359 Therapiesitzungen durch. Am 1. Januar 1999 erhielt die Antragstellerin die Approbation als Psychologische Psychotherapeutin. Am 30. 12. 1998 beantragte die Antragstellerin die bedarfsunabhängige Zulassung und gab an, dass sie im Januar 1997 ihre psychotherapeutische Praxis in S. aufgenommen habe. Soweit ihr bekannt sei, gebe es dort keine verhaltenstherapeutische Psychotherapeutin bzw. Psychotherapeuten. Auf Grund ihrer Qualifikation bezüglich der Gebärdensprache sei sie in der Lage, ertaubten Menschen ohne Beistand durch einen Dolmetscher eine psychotherapeutische Behandlung zu ermöglichen. Sie habe innerhalb des Zeitfensters an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung teilgenommen und daraus den überwiegenden Teil ihres Einkommens bezogen. Am 24. April 1999 fand eine mündliche Verhandlung vor dem Antragsgegner statt. Der Antrag soll abgelehnt worden sein, ohne dass bisher ein schriftlicher Beschluss vorliegt. Die Antragstellerin hat schon vor Erlass des schriftlichen Bescheides vorsorglich am 26. August 1999 Widerspruch eingelegt. Am 2. September 1999 hat die Antragstellerin bei dem Sozialgericht Frankfurt am Main einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellt mit dem Ziel der weiteren Teilnahme am Delegationsverfahren bis zu einer erstinstanzlichen bestandskräftigen Entscheidung. Sie hat u.a. vorgetragen, durch die Teilnahme an der ambulanten Versorgung (3. Januar bis 24. Juni 1997) habe sie über 50% ihres damaligen Einkommens erzielt. Die Angelegenheit sei eilbedürftig, da sie seit März 1999 keine Abrechnung mehr einreichen und keine neuen Patienten mehr annehmen könne; sie erziele den überwiegenden Teil ihres Einkommens aus der psychotherapeutischen Tätigkeit. Die Antragstellerin hat u.a. eine eidesstattliche Versicherung bezüglich der Angaben in der Antragsschrift vorgelegt. Die Beigeladene zu 1) hat u.a. vorgetragen, der Antrag sei wegen fehlenden Anordnungsgrundes unbegründet. Zur Sicherung der Kontinuität der Patientenbehandlung dürften die anbehandelten Fälle zu Ende behandelt werden. Damit werde die Existenz der Antragstellerin nicht gefährdet. Dass sie keine

neuen Patienten aufnehmen dürfe, mindere zwar ihre Erwerbschancen, sei im einstweiligen Anordnungsverfahren jedoch nicht schützenswert. Durch lediglich 40 Behandlungsstunden innerhalb des Zeitfensters habe sie nicht den Nachweis einer ins Gewicht fallenden Versorgungstätigkeit erbracht, die zu einem nicht unerheblichen Teil zur Erzielung ihres Lebensunterhaltes beigetragen habe.

Mit Beschluss vom 31. Mai 1999 hat das Sozialgericht Frankfurt am Main die Antragsgegnerin verpflichtet, die Antragstellerin weiterhin bis zu einer bestandskräftigen Verwaltungsentscheidung über ihren Zulassungsantrag, längstens bis zu einer gerichtlichen erstinstanzlichen Entscheidung zur vertragsärztlichen Versorgung zuzulassen. In der Begründung hat es ausgeführt, unter entsprechender Anwendung von [§ 123 Verwaltungsgerichtsordnung \(VwGO\)](#) seien sowohl ein Anordnungsanspruch als auch ein Anordnungsgrund glaubhaft gemacht. Die Antragstellerin habe einen Anspruch auf Zulassung als Psychologische Psychotherapeutin. Sie erfülle die Voraussetzungen nach [§ 12 PsychthG](#) und habe den Fachkundenachweis nach [§ 95c Satz 2 Nr. 3 SGB 5](#). Sie habe fristgemäß den Antrag auf Zulassung gestellt und die Approbationsurkunde vorgelegt. Es liege auch die Erfüllung des sog. Zeitfensters nach [§ 95 Abs. 10 Satz 1 Nr. 3 SGB 5](#) vor, da die Antragstellerin im gesetzlich vorgeschriebenen Zeitrahmen mindestens eine Behandlung eines in der gesetzlichen Krankenversicherung versicherten Patienten durchgeführt habe. Einen bestimmten Umfang der Teilnahme an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung verlange der Gesetzgeber in [§ 95 Abs. 10 SGB 5](#) nicht. Soweit nach der Gesetzesbegründung der Gesundheitsausschuss auf ein durch die Versorgung der gesetzlich versicherten Patienten unter anderem erzielter Erwerbseinkommen abstelle, müsse dieses weder überwiegend noch in erheblichem Umfang das Einkommen des Psychotherapeuten ausgemacht haben. Mit der "Teilnahme", d.h. wenigstens der psychotherapeutischen Versorgung eines gesetzlich versicherten Patienten, stelle das Gesetz die - nicht widerlegbare - Vermutung auf, dass bereits eine (sozialrechtlich) im Bestand zu schützende Praxis bestanden habe. Die Antragstellerin habe auch einen Anordnungsgrund hinreichend glaubhaft gemacht. Im Hinblick auf die offensichtlich rechtswidrige Entscheidung des Antragsgegners sei der Antragstellerin nicht zumutbar, die Entscheidung bis zu einer endgültigen gerichtlichen Klärung hinzunehmen. Dem stehe das geringe öffentliche Interesse entgegen, dass die Antragstellerin, deren fachliche Qualifikation nicht zweifelhaft sei, Leistungen in einem möglicherweise gesperrten Gebiet weiterhin erbringen und zu Lasten der gesetzlichen Krankenversicherung abrechnen dürfe. Schon wegen der zeitlichen Begrenzung liege in der Anordnung keine Vorwegnahme der Hauptsache. Gegen den ihr am 5. Oktober 1999 zugestellten Beschluss hat die Beigeladene zu 1) Beschwerde eingelegt (Zugang bei dem Hessischen Landessozialgericht am 8. Oktober 1999, bei dem Sozialgericht Frankfurt am Main am 5. November 1999), der das Sozialgericht am 25. November 1999 nicht abgeholfen hat. Die Beigeladene zu 1) trägt vor, der Planungsbereich F. Stadt sei für nichtärztliche Psychotherapeuten gesperrt. Die Antragstellerin hätte im Falle der Antragstellung keine Aussichten, eine bedarfsabhängige Zulassung zu erhalten. Sie habe aber auch gar nicht die bedarfsabhängige Zulassung beantragt. Der Beschluss des Antragsgegners werde in den nächsten Tagen abgesetzt. Die Beigeladene zu 1) hat die Feststellungen des Landesausschusses vom 15. Dezember 1999 zur Bedarfsplanung vorgelegt. Die Antragstellerin widerspricht der Beschwerde. Sie trägt vor, nach Abschluss ihres Studiums habe sie sich um einen adäquaten Arbeitsplatz bemüht. Im Jahre 1991 habe ihr Vater jedoch einen Schlaganfall erlitten mit irreparablen gesundheitlichen Schädigungen und sei seither auf ihre permanente Unterstützung angewiesen. Sie sei deshalb bei ihrer Arbeitssuche an den Raum F. gebunden. Sie habe, um die Voraussetzungen für ihre psychotherapeutische Weiterbildung zu schaffen, ihre fachlichen Kenntnisse zu erweitern und praktische Erfahrungen zu sammeln, ehrenamtlich in verschiedenen psycho-sozialen Beratungs- und Therapieeinrichtungen gearbeitet. Sie habe in dieser Zeit überwiegend von der finanziellen Unterstützung ihrer Eltern gelebt, respektive zum Teil durch geringfügige Beschäftigungsverhältnisse zu ihrem Unterhalt selbst beigetragen. Nach Ablegung der Zwischenprüfung im Oktober 1996 habe sie im Januar 1997 die ambulante Tätigkeit aufgenommen. Durch das restriktive Genehmigungsverhalten der Krankenkassen habe sie als Einsteigerin in die ambulante psychotherapeutische Versorgung nur geringe Chancen gehabt, Therapieanträge im Kostenersatzverfahren genehmigt zu bekommen. Sie habe deshalb zum Jahreswechsel 1997/98 die Aufnahme ins Beauftragungsverfahren beantragt. Das Beauftragungsverfahren sei eingerichtet worden, um es Weiterbildungskandidaten innerhalb des Zeitraums zwischen der Zwischenprüfung und der Abschlussprüfung zu ermöglichen, insgesamt 10 Behandlungsfälle über die Krankenkassen abzurechnen. Die Abschlussprüfung sei abhängig gewesen von dem erfolgreichen Abschluss von insgesamt 20 Behandlungen. Sie sei deshalb gezwungen gewesen, mit der Aufnahme neuer Patienten anzuhalten, um nicht die möglichen 10 Behandlungsfälle frühzeitig aufzubauchen. Nach erfolgreicher Abschlussprüfung habe sie ohne Einschränkung durch formale Zwänge anfangen können, als Therapeutin zu arbeiten. Durch die Zulassungspolitik sei sie Anfang 1999 in erneute Schwierigkeiten geraten. Sie habe zur Zeit 19 Patienten, jedoch keinerlei finanzielle Reserven. Die erforderliche Vorfinanzierung eines Neuanfangs in einem unbekannten Bezirk sei ihr nicht möglich. Die ambulante psychotherapeutische Tätigkeit sei ihre einzige Einkommensquelle und damit ihr beruflicher Lebensmittelpunkt. Aus familiären Gründen sei sie an F. gebunden. Im November 1999 habe sie einen Bandscheibenvorfall erlitten. Die ständig erforderlichen Liegepausen würden ihr im Angestelltenverhältnis mit Sicherheit verwehrt werden. Eine weitere eidesstattliche Erklärung würde noch nachgereicht. Die Antragstellerin hat ihre Lohnsteuerkarte 1996, sowie jeweils Blatt 1 der Einkommensteuerbescheide 1997 und 1998 vorgelegt; ferner hat die Antragstellerin zwei Zeugnisse aus dem Jahr 1994 über ihre ehrenamtlichen Beratungstätigkeiten vorgelegt.

Wegen des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der Verwaltungsakten ergänzend Bezug genommen.

II

Die form- und fristgerecht eingelegte Beschwerde ist zulässig und begründet. Der angefochtene Beschluss des Sozialgerichtes Frankfurt am Main vom 22. September 1999 ist rechtswidrig und war deshalb aufzuheben. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung war abzuweisen.

Nach [Artikel 19 Abs. 4 Grundgesetz](#) ist in Fällen der vorliegenden Art vorläufiger gerichtlicher Rechtsschutz zu gewähren, wenn ohne solchen Rechtsschutz schwere und unzumutbare, anders nicht abwendbare Nachteile entstünden, zu deren nachträglicher Beseitigung die Hauptsacheentscheidung nicht mehr in der Lage wäre (so BVerfG vom 19. Oktober 1977, [2 BvR 42/76](#) = BVerfGE 46, 167). Die Tätigkeit der Antragstellerin als Psychologische Psychotherapeutin wäre nach den Darlegungen der Antragstellerin nicht mehr mit einem wirtschaftlich tragbaren Ergebnis aufrecht zu erhalten, wenn nur die 1998 bereits anbehandelten Fälle noch weiterbehandelt werden dürften. Mit jedem Monat weiterer Verfahrensdauer würde sich danach die wirtschaftliche Situation der Antragstellerin weiter verschlechtern, wobei an dieser Stelle von einer weitergehenden Glaubhaftmachung der wirtschaftlichen Situation abgesehen werden konnte, da der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung letztlich wegen Fehlens eines Anordnungsanspruchs nicht zum Erfolg führen konnte. Es kann deshalb auch dahingestellt bleiben, ob das Vorliegen eines Anordnungsgrundes bereits schlüssig vorgetragen wurde.

Unter entsprechender Anwendung von [§ 123 VwGO](#) fehlt jedenfalls ein Anordnungsanspruch.

Ein Anordnungsanspruch aus [§ 95 Abs. 10 SGB 5](#) kann bei der anzustellenden kursorischen Prüfung nicht bejaht werden, da die Voraussetzungen nach [§ 95 Abs. 10 Nr. 3 SGB 5](#) nicht erfüllt sind. Die Antragstellerin hat nach Auffassung des erkennenden Senats in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997 nicht in dem erforderlichen Umfang an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung teilgenommen. Nach den Motiven des Gesetzgebers (vgl. [BT-Drucksache 13/9212 S. 52](#)) sollte ein Bestandsschutz nur für diejenigen Psychotherapeuten eingreifen, die in den letzten 3 Jahren vor Einbringung des Gesetzes bereits an der ambulanten Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung im Delegationsverfahren oder im Wege der Kostenerstattung nach [§ 13 Abs. 3 SGB 5](#) teilgenommen hatten. Entgegen dem Wortlaut sollte nach dem Bericht des 14. Ausschusses die Teilnahme nicht für den gesamten Zeitraum verlangt werden, sondern diejenigen Psychotherapeuten erfassen, die in der Vergangenheit in niedergelassener Praxis an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten teilgenommen, unter anderem daraus ihr Erwerbseinkommen erzielt haben und für die es deshalb eine unbillige Härte darstellte, wenn sie nach Inkrafttreten des Gesetzes nur noch bedarfsabhängig an der Versorgung der Versicherten teilnehmen - d.h. sich nur in nicht gesperrten Gebieten niederlassen - dürften. Bei diesen Ausführungen sind Umfang der Teilnahme in niedergelassener Praxis und daraus erzielter Erwerbseinkommen verknüpft mit dem Begriff der unbilligen Härte bei Verweisung auf die bedarfsabhängige Zulassung. Bei der Antragstellerin dürfte es bereits an dem Merkmal der Tätigkeit in niedergelassener Praxis vor Einbringung des Gesetzes in den Bundestag (24. Juni 1997) fehlen. Die entsprechende Anfrage des erkennenden Senats hat die Antragstellerin nicht beantwortet. Aber auch aus dem von ihr geschilderten Zusammenhang ergibt sich, dass Art und Umfang der bis zum 24. Juni 1997 und auch noch bis Ende 1998 ausgeübten ambulanten Psychotherapien nicht in einer niedergelassenen Praxis erfolgten, sondern neben einer planmäßig betriebenen Weiterbildung und im Rahmen des Beauftragungsverfahrens als Teil der Weiterbildung. Daraus lässt sich ein nach [Artikel 12 Grundgesetz \(GG\)](#) schützenswerter bereits ergriffener Beruf (niedergelassene Psychotherapeutin) nicht erkennen. Hinzu kommt, dass auch der Umfang der ambulanten psychotherapeutischen Tätigkeit für gesetzlich Versicherte im sog. Zeitfenster von 3 Jahren (25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997) nicht so erheblich war, dass aus der Nichtberücksichtigung eine unbillige Härte festzustellen wäre. Innerhalb dieser 3 Jahre hat die Antragstellerin fünf gesetzlich Versicherte mit insgesamt 40 Stunden therapiert. Selbst wenn dabei berücksichtigt wird, dass die Antragstellerin mit der ambulanten Psychotherapie erst im Januar 1997 begann, entspricht der Anteil von ca. 1,5 Psychotherapien je Woche im Rahmen der gesetzlichen Krankenversicherung in den ersten 6 Monaten des Jahres 1997 auch nicht annähernd dem, was der Tätigkeit in einem ausgeübten und deshalb vor Veränderungen durch den Gesetzgeber zu schützenden Beruf entspricht. Es brauchte bei dem geringen Umfang der psychotherapeutischen Tätigkeit der Antragstellerin nicht darauf eingegangen zu werden, ob die von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung vorgeschlagene Mindestteilnahme von 250 Stunden innerhalb von 6 bis 12 Monaten (innerhalb des dreijährigen Rahmens vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997) evtl. zu Gunsten der Psychotherapeuten unberücksichtigt lässt, dass der Gesetzgeber eine Teilnahme innerhalb eines 3-Jahres-Zeitraums voraussetzt, wobei aus den Motiven erkennbar ist, dass die Teilnahme nicht ununterbrochen gewesen sein muss. Der erkennende Senat sieht auch keinen aus Artikel 10 des Gesetzes über die Berufe des Psychologischen Psychotherapeuten und des Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten, zur Änderung des Fünften Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 16. Juni 1998 ([BGBl. I, 1311](#) = Gesetz vom 16. Juni 1998) ableitbaren Anordnungsanspruch der Antragstellerin. Danach soll die Rechtsstellung der bis zum 31. Dezember 1998 an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung teilnehmenden nichtärztlichen Leistungserbringer bis zur Entscheidung des Zulassungsausschusses über deren Zulassung oder Ermächtigung unberührt bleiben, sofern sie einen Antrag auf Zulassung oder Ermächtigung bis zum 31. Dezember 1998 gestellt haben. Abweichend von [§ 95 Abs. 10 Nr. 3 SGB 5](#), der auf eine Teilnahme in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997 anknüpft, bleibt die Rechtsstellung derjenigen Psychotherapeuten vorläufig unberührt, die bis zum 31. Dezember 1998 an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung teilgenommen haben. In der Zeit nach dem 24. Juni 1997 hat die Klägerin jedoch im wesentlichen ihre Weiterbildung betrieben bis zum 26. September 1998 und die durchgeführten Therapien als Teil der Weiterbildung im Wege der Beauftragung ausgeführt, so dass auch insoweit keine Teilnahme i.S. Artikel 10 des Gesetzes vom 16. Juni 1998 vorliegt.

Im kursorischen Verfahren der einstweiligen Anordnung brauchte bei dieser Konstellation nicht mehr geprüft zu werden, ob Entscheidung nur eine schriftliche Entscheidung bedeutet und damit möglicherweise die Rechtsstellung eines Antragstellers nach Artikel 10 des Gesetzes vom 16. Juni 1998 jedenfalls bis zur Bekanntgabe eines schriftlichen Bescheides erhalten bleibt. Es brauchte auch nicht geprüft zu werden, ob die Entscheidung eine bestimmte Qualität erfüllen muss, etwa nicht willkürlich sein darf oder mit ausreichenden Gründen versehen sein muss. Es brauchte deshalb auch nicht darauf eingegangen zu werden, ob auf die Begründung eines Bescheides des Zulassungsausschusses die Rechtsprechung hinsichtlich der Einhaltung einer Fünf-Monats-Frist zur Begründung entsprechend anwendbar ist (Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes vom 27. April 1993 - [GmS-OGB 1/92](#), BSG vom 18. 10. 1995 - [6 RKa 38/94](#)).

Es liegt auch nicht die Besonderheit vor, dass die Antragstellerin gleichzeitig einen Antrag auf bedarfsabhängige Zulassung gestellt hat und in einem erkennbar unterversorgten Planungsbereich tätig ist, sei es dass eine Stellungnahme der zuständigen Bezirksstelle die weitere psychotherapeutische Tätigkeit eines Antragstellers in seinem Einzugsbereich als unabdingbar ansieht, sei es, dass es sich um einen nach den zwischenzeitlichen Festlegungen des Landesausschusses noch für Psychologische Psychotherapeuten offenen Planungsbereich handelt (vgl. Beschluss des erkennenden Senats vom 7. Dezember 1999 - [L 7 KA 702/99](#)). Denn unter Berücksichtigung der Begründung des Gesetzgebers zu Artikel 10 des Gesetzes vom 16. Juni 1998 dient diese Übergangsvorschrift der Sicherstellung der psychotherapeutischen Versorgung für die Übergangszeit ([BT-Drucksache 13/9212 S. 55](#)).

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 Abs. 4 Satz 2 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

HES

Saved

2009-06-23