

L 12 KA 223/04

Land

Freistaat Bayern

Sozialgericht

Bayerisches LSG

Sachgebiet

Vertragsarztangelegenheiten

Abteilung

12

1. Instanz

SG München (FSB)

Aktenzeichen

S 33 KA 1011/01

Datum

05.11.2003

2. Instanz

Bayerisches LSG

Aktenzeichen

L 12 KA 223/04

Datum

21.06.2006

3. Instanz

Bundessozialgericht

Aktenzeichen

-

Datum

-

Kategorie

Urteil

I. Auf die Berufung der Beigeladenen zu 1) wird das Urteil des Sozialgerichts München vom 5. November 2003 aufgehoben und die Klage der Klägerin gegen den Bescheid des Beklagten vom 21. Februar 2001 abgewiesen.

II. Kosten sind nicht zu erstatten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

In diesem Rechtsstreit geht es um eine bedarfsunabhängige Zulassung als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin.

Die 1945 geborene Beigeladene zu 1) hat als beamtete Grundschullehrerin in M. gearbeitet. Daneben hat sie im Delegationsverfahren als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin Behandlungen zur Lasten der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) durchgeführt, und zwar im Umfang von 291 Stunden in der Zeit vom 3. Quartal 1996 bis 2. Quartal 1997, davon 146 Stunden im zuletzt genannten Quartal.

Am 17. Dezember 1998 hat die Beigeladene zu 1) die bedarfsunabhängige Zulassung als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin in M., B.graben, beantragt. Mit Urkunde vom 31. März 1999 wurde ihr die Approbation erteilt.

Der Zulassungsausschuss hat diesen Antrag mit Beschluss vom 28. April 1999 abgelehnt, weil die Beigeladene zu 1) als Lehrerin bei der Regierung von Oberbayern angestellt sei mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 23 Stunden. Sie stehe nicht im erforderlichen Maße für die psychotherapeutische Behandlung von Versicherten der GKV zur Verfügung. Außerdem könnten Interessen- und Pflichtenkollisionen (für Antragstellerin und Patienten) auftreten.

Die Beigeladene zu 1) hat dagegen mit Schriftsatz ihrer Bevollmächtigten vom 7. Juni 1999 Widerspruch eingelegt. Mit 23 Wochenstunden als Lehrerin halte sie ihre Praxisstunden montags bis freitags von 14.00 bis 19.00 Uhr. Damit stehe sie 25 Stunden pro Woche für die Praxistätigkeit zur Verfügung. Im Übrigen werde sie im nächsten Schuljahr nur mehr 14 Stunden pro Woche arbeiten. Sie legte dazu ein Schreiben des Staatlichen Schulamtes G. vom 1. Juni 1999 vor, wonach dem Antrag auf Teilzeitbeschäftigung nach Art.80a Bayer. Beamtengesetz (BayBG) stattgegeben und die Wochenstundenzeit ab 01.09.1999 auf 14 reduziert wurde. Außerdem hat die Beigeladene zu 1) versichert, dass sie keine Fälle behandeln werde, die ihr im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses bekannt würden oder zu einer Interessenkollision führen könnten. Die klagende Kassenärztliche Vereinigung bestätigte mit Schreiben vom 11. Oktober 2000, dass die Beigeladene zu 1) in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis 24. Juni 1997 eine besitzstandswahrende Tätigkeit ausgeübt habe. Sie sei jedoch gemäß § 20 Abs.1 Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) nicht geeignet für die Ausübung vertragsärztlicher bzw. vertragspsychotherapeutischer Tätigkeit, denn nach Auskunft des Bayerischen Kultusministeriums gälten Grundschullehrer, die wissenschaftliche Fächer (alle Hauptfächer) unterrichteten, ab einer wöchentlichen Arbeitszeit von 13 bis 14 Stunden als hauptberuflich beschäftigt. Die hauptberufliche Beschäftigung stehe einer Zulassung als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin entgegen.

Der beklagte Berufungsausschuss hat mit Beschluss vom 12. Dezember 2000 (Bescheid vom 21. Februar 2001) die Beigeladene zu 1) als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin für M., B.graben, bedarfsunabhängig zugelassen mit der Auflage, sie habe gegenüber der Klägerin bis 31. März 2001 nachzuweisen, dass sie eine Nebentätigkeit von mindestens 15 Stunden als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin in freier Praxis neben ihrer Tätigkeit als beamtete Lehrerin erbringen dürfe. Zur Begründung führte er unter anderem aus, das Bundessozialgericht (BSG) habe in seinen Urteilen vom 8. November 2000 ([B 6 KA 22/00 R](#), [B 6 KA 51/00 R](#) und andere) unter anderem ausgeführt, dass bei Ende 1996 oder Anfang 1997 neugegründeten Praxen, sofern die Umstände auf eine berufliche Orientierung im Sinne einer Tätigkeit in niedergelassener Praxis hindeuteten (z.B. Kündigung oder Reduzierung eines

Beschäftigungsverhältnisses, Anmietung von Praxisräumen) eine rechtlich relevante Tätigkeit auch dann gegeben sein könne, wenn im letzten Vierteljahr des Zeitfensters durchschnittlich 15 Behandlungsstunden pro Woche nachgewiesen seien. Daraus sei umgekehrt zu entnehmen, dass bei laufender Praxis mindestens eine Halbtags­tätigkeit ausgeübt werden müsse, um der vertragsärztlichen Versorgung in hinreichendem Maße zur Verfügung zu stehen. Für Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten sei wegen des eingeschränkten Zeitangebots für Therapien eine differenzierte Betrachtungsweise angezeigt. Der Ausschuss halte eine Tätigkeit im Umfang von mindestens 15 Stunden wöchentlich anstelle der sonst üblichen Halbtags­tätigkeit für gerade noch vertretbar, um für die vertragsärztliche Tätigkeit im hinreichenden Maße zur Verfügung zu stehen. Die Beigeladene zu 1) müsse nachweisen, dass sie eine Tätigkeit in diesem Umfang neben ihrer Tätigkeit als beamtete Lehrerin ausüben dürfe.

Gegen diesen Bescheid haben die Klägerin und die Beigeladene zu 1) Klage beim Sozialgericht München (SG) erhoben, die Beigeladene zu 1) mit dem Ziel, der bedarfsunabhängigen Zulassung auch ohne Vorlage einer Nebentätigkeitserlaubnis für mindestens 15 Stunden, die Klägerin mit dem Ziel, die Zulassung insgesamt zu versagen.

Das SG hat die Klage der Beigeladenen zu 1) (Az.: S 33 KA 1079/01) mit Urteil vom 5. November 2003 abgewiesen. Zur Begründung führte es aus, diese habe keinen Anspruch auf eine unbedingte bedarfsunabhängige Zulassung als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin. Sie stehe als beamtete Grundschullehrerin trotz der reduzierten Stundenzahl von 13 Schulstunden nicht im erforderlichen Maße als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin zur Verfügung. Dabei sei zu berücksichtigen, dass sich die Tätigkeit von Lehrern nicht auf die Schulzeit beschränke, sondern auch noch Vor- und Nacharbeiten umfasse. Die Beigeladene zu 1) sei in einem Umfang beschäftigt, der nicht mit § 20 Abs.1 Ärzte-ZV vereinbar sei. Dagegen hat die Beigeladene zu 1) (dort Klägerin) Berufung eingelegt (Az.: L 12 KA 222/04).

Mit weiterem Urteil vom 5. November 2003 (Az.: [S 33 KA 1011/01](#)) hat das SG auf die Klage der Klägerin den Bescheid des Beklagten vom 21. Februar 2001 aufgehoben und diesen verpflichtet, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden. Der streitgegenständliche Bescheid verstoße gegen § 20 Abs.1 Ärzte-ZV. Die Beigeladene zu 1) sei beamtete Grundschullehrerin und dürfe gemäß Art.75 BayBG eine Nebentätigkeit nur im Umfang von bis zu acht Stunden wöchentlich ausüben. Damit könne sie solange nicht im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin tätig sein, wie ihr Beamtenverhältnis bestehe. Eine Zulassung würde das Regel-Ausnahme-Verhältnis, nach dem eine vertragsärztliche Tätigkeit den Schwerpunkt der Berufstätigkeit bilden müsse, dahingehend umkehren, dass die vertragsärztliche Tätigkeit als Nebentätigkeit neben einer anderen, existenzsichernden Berufstätigkeit ausgeübt werde. Dies sei weder mit § 20 Ärzte-ZV noch mit der Rechtsprechung des BSG vereinbar, nach der eine Tätigkeit neben der vertragsärztlichen Tätigkeit nur dann möglich sei, wenn der Umfang von 13 Wochenstunden nicht überschritten werde. Auch gegen dieses ihr am 13. Februar 2004 zugestellte Urteil hat die Beigeladene zu 1) am 12. März 2004 Berufung eingelegt. (Az.: [L 12 KA 223/04](#)).

Während des Berufungsverfahrens hat die Beigeladene zu 1) die Kopie eines Bescheides der Regierung von Oberbayern vorgelegt, wonach sie ab 1. September 2002 bis zum Beginn des Ruhestandes Altersteilzeit nach dem sog. Blockmodell erhielt. Danach beginnt die Freistellungsphase am 15. Februar 2006. Außerdem wurde ein Antrag der Beigeladenen zu 1) vom 2. Januar 2006 auf Nebentätigkeitsgenehmigung im Umfang von 20 Stunden vorgelegt sowie der dazu ergangene Genehmigungsbescheid der Regierung von Oberbayern vom 2. Februar 2006. Im Hinblick darauf, dass damit die Bedingung des Beklagten erfüllt sei, hat die Beigeladene zu 1) ihre Klage gegen den streitgegenständlichen Bescheid des Berufungsausschusses (S 33 KA 1079/01) sowie die dazu gehörige Berufung vom (Az.: L 12 KA 222/04) zurückgenommen.

In der hier vorliegenden Berufungssache mit dem Az.: [L 12 KA 223/04](#) hat die berufungsführende Beigeladene zu 1) beantragt, das Urteil des Sozialgerichts München (Az.: [S 33 KA 1011/01](#)) vom 5. November 2003 aufzuheben und die Klage der Klägerin gegen den Bescheid des Beklagten vom 21. Februar 2001 abzuweisen.

Die Klägerin beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Die Beigeladenen zu 2) bis 5) haben sich dem Antrag der Klägerin angeschlossen.

Die Klägerin hat dazu ausgeführt, an der für die Entscheidung maßgeblichen Sach- und Rechtslage habe sich nichts geändert. Der Bescheid des Beklagten vom 21. Februar 2001 sei rechtswidrig. Dieser habe sich mit den Tatbestandsvoraussetzungen des [§ 95 Abs.10 SGB V](#) nicht mehr befasst, sondern nur lapidar festgestellt, die Beigeladene zu 1) und Berufungsklägerin habe im Zeitfenster Behandlungsstunden zu Lasten der GKV erbracht. Zur Zeit der Bescheidserteilung habe die Beigeladene zu 1) 13 bis 14 Unterrichtsstunden wöchentlich abhalten müssen. Hinzugekommen seien Vorbereitungs- und Nacharbeiten. Die vertragsärztliche Tätigkeit der Beigeladenen wäre deshalb, selbst wenn sie die Bedingung des Beklagten erfüllt hätte, nur eine Nebentätigkeit gewesen. Die gleichzeitige Tätigkeit als Lehrerin und als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin berge die Gefahr einer Interessen- und Pflichtenkollision. Bereits die abstrakte Möglichkeit stehe der Zulassung im Wege. Zwar möge die Klägerin aufgrund der Altersteilzeit faktisch von der aktiven Lehrtätigkeit entbunden sein. Sie bleibe jedoch bis zum Beginn des Ruhestands im Hauptberuf Lehrerin, so dass sie eine vertragsärztliche Tätigkeit allenfalls als Nebentätigkeit ausüben würde. Sie verfüge auch nur über eine widerrufliche Nebentätigkeitsgenehmigung bis zu 20 Stunden. Das sei mit dem Vertragsarztrecht nicht zu vereinbaren.

Dem Senat liegen die Akten des Zulassungsausschusses, des beklagten Berufungsausschusses, des SG München mit den Az.: S 33 KA 1079/01 und [S 33 KA 1011/01](#) sowie die Berufungsakten mit den Az.: L 12 KA 222/04 und [L 12 KA 223/04](#) vor, die zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht wurden und auf deren Inhalt ergänzend Bezug genommen wird.

Entscheidungsgründe:

Die form- und fristgerecht eingelegte Berufung der Beigeladenen zu 1) ist zulässig ([§§ 143, 151 Abs.1](#) Sozialgerichtsgesetz - SGG -), und - seit dem 15. Februar 2006 - auch begründet.

Streitgegenständlich ist die bedarfsunabhängige Zulassung der Beigeladenen zu 1) als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin in M., das in einem der Bedarfsplanung unterliegenden Zulassungsbezirk liegt und zahlenmäßig mit Psychotherapeuten übertversorgt ist, wobei die

Bedarfsplanung keinen Unterschied zwischen Erwachsenen- und Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten sowie den verschiedenen in der GKV angebotenen Richtlinienverfahren macht.

Nach [§ 95 Abs.10 Sozialgesetzbuch Fünftes Buch \(SGB V\)](#), eingefügt durch Art.2 Nr.11 des Gesetzes über die Berufe des psychologischen Psychotherapeuten und des Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten, zur Änderung des Fünftes Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze vom 16. Juni 1998 ([BGBl.I S.1311](#)), werden psychologische Psychotherapeuten unabhängig von dem für Vertragsärzte und Vertragspsychotherapeuten gleichermaßen geltenden Grundsatz der bedarfsabhängigen Zulassung zur psychotherapeutischen Versorgung zugelassen, wenn sie 1. bis zum 31. Dezember 1998 die Voraussetzungen der Approbation nach [§ 12 Psychotherapeutengesetz \(PsychThG\)](#) und des Fachkundenachweises nach [§ 95c Abs.2 Nr.3 SGB V](#) erfüllt und den Antrag auf Erteilung der Zulassung gestellt haben, 2. bis zum 31. März 1999 die Approbationsurkunde vorgelegt und 3. in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis 24. Juni 1997 an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenkassen teilgenommen haben.

Die vorgenannten Voraussetzungen sind bei der Klägerin erfüllt. Bezüglich Nrn.1. und 2. ist dies unstreitig, trifft aber auch für Nr.3. zu. Die Beigeladene zu 1) hat in dem unter Nr.3 genannten Zeitraum ("Zeitfenster") im Delegationsverfahren als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der GKV teilgenommen. Der Begriff der Teilnahme im Sinne dieser Bestimmung beinhaltet die eigenverantwortliche Behandlung von Versicherten in einem in der GKV anerkannten Behandlungsverfahren in eigener Praxis und mit einem bestimmten Behandlungsumfang. Das BSG hat mit Urteilen vom 8. November 2000 (Az.: [B 6 KA 52/00](#) und andere) einen Behandlungsumfang von 250 Stunden in sechs bis zwölf Monaten innerhalb des Fensterzeitraumes, wie er in einem Rundschreiben der Kassenärztlichen Bundesvereinigung vom 18. August 1998 vorgegeben war, gebilligt. Diese Voraussetzungen sieht der Senat im vorliegenden Fall - ebenso wie die Klägerin in ihrem Schreiben vom 1. Oktober 2000 an den Beklagten - als erfüllt an. Nach dem dem Senat erst in der mündlichen Verhandlung vom 21. Juni 2006 zugänglich gemachten Abrechnungsunterlagen aus dem Delegationsverfahren hat die Beigeladene zu 1) in den Quartalen 3/96 bis 2/97 291 Behandlungsstunden zu Lasten der GKV erbracht. Davon entfielen allein 146 auf das letzte Quartal 2/97. Das ergibt bei 43 Arbeitswochen pro Jahr (vgl. BSG, a.a.O.) bzw. 10,75 Wochen pro Quartal 13,6 Stunden pro Woche im letzten Quartal des Fensterzeitraumes, also mehr als die für eine Halbtagsstätigkeit in etwa zugrunde gelegten 11,6 Stunden. Vor allem fällt auf, dass gegen Ende des Fensterzeitraums die Anzahl der Psychotherapiestunden der Klägerin, die nach den Abrechnungsunterlagen erst ab dem dritten Quartal 1996 mit eigener Abrechnungsnummer am Delegationsverfahren teilgenommen hat, deutlich angestiegen ist (und in der Folgezeit noch weiter zugenommen hat), was Ausdruck dafür ist, dass eine Verlagerung von der Tätigkeit als Lehrerin, die nur mehr mit reduzierter Stundenzahl ausgeübt wurde, zur Tätigkeit als Psychotherapeutin stattgefunden hat. Der Senat hält deshalb unter dem Gesichtspunkt der Härtefallregelung bei im Aufbau befindlichen Praxen (vgl. BSG, a.a.O.) den Tatbestand des [§ 95 Abs.10 Nr.3 SGB V](#) für erfüllt.

Zum Zeitpunkt der Entscheidung des SG war die Klägerin noch mit 13 Wochenstunden als Lehrerin tätig, und konnte eine Nebentätigkeitsgenehmigung für 15 Stunden, wie vom Beklagten verlangt, nicht vorweisen. Das SG hat deshalb zum damaligen Zeitpunkt zu Recht die Beigeladene zu 1) für ungeeignet im Sinne von [§ 20 Abs.1 Ärzte-ZV](#) beurteilt. Inzwischen ist jedoch insofern eine grundlegende Änderung eingetreten, als die Beigeladene zu 1) zum 15. Februar 2006 in die Freistellungsphase nach dem Altersteilzeitblockmodell nach [§ 80d Abs.2 Nr.2 BayBG](#) eingetreten ist und damit von jeglicher Unterrichtstätigkeit frei gestellt ist. Damit ist klar, dass die Tätigkeit als Psychotherapeutin nunmehr die einzige Berufstätigkeit darstellt und nicht hinter einer Tätigkeit als Lehrerin zurücktritt, so dass die dazu ergangene Rechtsprechung des BSG, wonach eine abhängige Berufstätigkeit neben einer vertragsärztlichen oder -psychotherapeutischen Zulassung höchstens 13 Stunden pro Woche umfassen darf (BSG vom 30. Januar 2002, Az.: [B 6 KA 20/01 R = SozR 3-5520 § 20 Nr.3](#)) der Zulassung nicht mehr im Wege steht. Entsprechendes gilt für die von der Klägerin geäußerte Besorgnis der Interessenkollision, wenn die Beigeladene Patienten auch als Schüler kennt. Da es sich bei der Erteilung einer Zulassung um einen Verwaltungsakt mit Dauerwirkung handelt, ist auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung des Senats abzustellen (vgl. Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, [§ 54 Rdnr.33](#)), also auf den 21. Juni 2006. Zu dieser Zeit befand sich die Klägerin bereits in der Freistellungsphase des Vorruhestandes.

Die bloße Tatsache, dass die Klägerin noch bis zum endgültigen Eintritt in den Ruhestand (31. Juli 2009) im Beamtenverhältnis ist, steht dem nicht entgegen, da sie von jeglicher Dienstpflicht entbunden ist und zudem über eine vom Dienstherrn in der Stundenzahl nicht beschränkte Nebentätigkeitsgenehmigung verfügt. Selbst wenn man annimmt, dass diese entsprechend dem von der Beigeladenen zu 1) gestellten Antrag nur 20 Stunden umfasst, stünde dies der Zulassung als Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeutin auch unter Bedachtnahme auf den Gesichtspunkt der Bedarfsplanung nicht entgegen. Eine 20-stündige Therapietätigkeit pro Woche ginge deutlich über die vom BSG zur Begründung eines Bestandsschutzes geforderten 15 Therapiestunden (vgl. Ur. v. 11. September 2002, Az.: [B 6 KA 41/01 R = MedR 2003, 359](#) ff. m.w.N.) hinaus, und überstiege mit den damit verbundene Begleittätigkeiten bei weitem das Maß einer Halbtagsstätigkeit. Dies gilt umso mehr, als trotz Zulassungsbeschränkungen und nomineller Überversorgung mit Psychotherapeuten auch in Oberbayern gerade bei den Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten örtlich durchaus Versorgungsengpässe bestehen.

Damit war auf die Berufung der Beigeladenen zu 1) hin das den Beschluss des Berufungsausschusses, mit dem der Beigeladenen zu 1) die Zulassung unter einer inzwischen eingetretenen Bedingung erteilt wurde, aufhebende Urteil des SG aufzuheben und die Klage gegen den Beschluss des Beklagten abzuweisen.

Der Senat hat von einer Kostenerstattung zugunsten der Beigeladenen zu 1) abgesehen, weil die Voraussetzungen für deren Erfolg erst lange nach den Entscheidungen des Beklagten und des SG eingetreten sind.

Eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache vermochte der Senat im Hinblick darauf, dass es sich bei [§ 95 Abs.10 SGB V](#) um eine Übergangsvorschrift handelt, deren Anwendung im Wesentlichen abgeschlossen ist, sowie im Hinblick auf die besondere Konstellationen des vorliegenden Falles nicht zu erkennen.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2006-12-18