B 6 KA 52/00 R

Land
Bundesrepublik Deutschland
Sozialgericht
Bundessozialgericht
Sachgebiet
Vertragsarztangelegenheiten
Abteilung
6
1. Instanz
SG Freiburg (BWB)
Aktenzeichen
-
Datum
12.04.2000
2. Instanz
-
Aktenzeichen
-
Datum
-
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
B 6 KA 52/00 R
Datum
08.11.2000
Kategorie
Urteil
Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Sozialgerichts Freiburg vom 12. April 2000 wird zurückgewiesen. Der Kläger hat die außergerichtlichen Kosten des Beklagten auch für das Revisionsverfahren zu erstatten. Im übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

Gründe:

I

Umstritten ist die bedarfsunabhängige Zulassung des Klägers als Psychologischer Psychotherapeut zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung.

Der 1957 geborene Kläger schloß 1988 das Psychologiestudium mit dem Diplom ab. Nach Tätigkeiten als wissenschaftlicher Angestellter an der Universität F. nahm er am 1. Oktober 1994 eine Tätigkeit am Zentrum für Psychiatrie in E. auf. Seit dem 1. Februar 1996 ist er dort im Rahmen einer Teilzeitbeschäftigung mit einer wöchentlichen Arbeitszeit von 19,25 Stunden beschäftigt. Nach eigenen Angaben betreibt er seit 1996 eine eigene psychotherapeutische Praxis. Mit Wirkung vom 20. Oktober 1998 erteilte ihm die beigeladene Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) Südbaden die Berechtigung zur Durchführung der tiefenpsychologisch fundierten und analytischen Therapie bei Erwachsenen in Einzelbehandlung sowie von Testverfahren im Delegationsverfahren. Am 4. Januar 1999 erhielt er die Approbation als Psychologischer Psychotherapeut.

Den Antrag des Klägers auf bedarfsunabhängige Zulassung vom 21. Dezember 1998 lehnte der Zulassungsausschuß mit der Begründung ab, er habe im maßgeblichen Zeitraum vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997 nicht in ausreichendem Umfang an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten teilgenommen. Ambulante Behandlungstätigkeiten während der Ausbildung am Psychoanalytischen Seminar in F. , die weder im Delegationsverfahren noch im Rahmen der Kostenerstattung stattgefunden hätten, könnten nicht anerkannt werden.

Der beklagte Berufungsausschuß wies den Widerspruch zurück. Das Tatbestandsmerkmal der "Teilnahme" iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) sei nur erfüllt, wenn innerhalb des "Zeitfensters" in erheblichem Umfang Versicherte der Krankenkassen versorgt worden seien und der Behandler selbstverantwortlich in eigener Praxis tätig geworden sei. Nur unter diesem Gesichtspunkt sei es zu rechtfertigen, daß unabhängig von der Bedarfssituation eine Zulassung erteilt werde. Insofern seien ein Behandlungsumfang von 250 Behandlungsstunden innerhalb eines halben bis eines Jahres, die Erzielung von einem wesentlichen Anteil des Erwerbseinkommens sowie die Forderung nach einer Tätigkeit in eigener Praxis klare, handhabbare und dem Zweck der gesetzlichen Regelung entsprechende Kriterien. Der Kläger habe im Zeitfenster lediglich 60 therapeutische Behandlungsstunden im Beauftragungsverfahren nach § 5 der Psychotherapie-Vereinbarung idF von 1994 erbracht. Die darüber hinaus geltend gemachten 138 Stunden gegenüber Versicherten der Krankenkassen könnten ebenfalls nicht anerkannt werden, da es sich um Leistungen gehandelt habe, die über den Ausbildungsleiter am Psychoanalytischen Seminar der Universität F. abgerechnet worden seien. Nicht zu berücksichtigen sei schließlich die Behandlung eines selbstzahlenden Privatpatienten.

Im Klageverfahren hat der Kläger geltend gemacht, mit den von ihm im sog Beauftragungsverfahren erbrachten 60 Behandlungsstunden habe er einen Umsatz von rund 7.000 DM erzielt. Im Vergleich zu den 40.000 DM, die er im gleichen Zeitraum im Rahmen seiner Angestelltentätigkeit im Zentrum für Psychiatrie in E. verdient habe, sei das ein relevanter Anteil seiner wirtschaftlichen Sicherung. Im übrigen müsse berücksichtigt werden, daß er den Zivildienst absolviert habe. Wenn das nicht der Fall gewesen wäre, hätte er sehr viel früher im Rahmen des Zeitfensters seine Praxis aufnehmen können.

Das Sozialgericht (SG) hat die Klage abgewiesen. Wegen der nur geringfügigen Teilnahme an der psychotherapeutischen Behandlung der Versicherten im Zeitfenster stehe dem Kläger kein Anspruch auf bedarfsunabhängige Zulassung zu. Auch der Hilfsantrag auf Fortbestand der Zulassung im Delegationsverfahren sei nicht gerechtfertigt. Nach Art 10 des Psychotherapeutengesetzes bleibe die Rechtsstellung der nichtärztlichen Leistungserbringer (nur) bis zur Entscheidung des Zulassungsausschusses über die Zulassung oder Ermächtigung unberührt. Dieser Zustand habe mit der Entscheidung des zuständigen Zulassungsausschusses am 20. April 1999 für den Kläger geendet (Urteil vom 12. April 2000).

Gegen dieses Urteil richtet sich die Sprungrevision des Klägers. Er rügt eine unrichtige Auslegung der Stichtagsregelung des § 95 Abs 10 SGB V. Das SG lese in diesen Tatbestand eine Mindestbehandlungsstundenzahl hinein, die dort nicht verzeichnet sei. Damit werde eine Verwaltungspraxis bestätigt, die das Grundrecht der Berufsfreiheit der betroffenen Psychotherapeuten stärker einschränke, als dies gesetzlich vorgesehen sei. Im übrigen müsse in seinem Fall das Zeitfenster "verschoben" werden, da er zwischen Juli 1979 bis Oktober 1980 Zivildienst absolviert habe. Die 470 Behandlungsstunden, die er in den 16 Monaten nach dem 24. Juni 1997 geleistet habe, müßten in die Beurteilung einbezogen werden. Nur so werde eine Benachteiligung derjenigen Psychotherapeuten vermieden, die Zivildienst geleistet hätten.

Der Kläger beantragt,
den Beklagten unter Aufhebung des Urteils des Sozialgerichts Freiburg vom 12. April 2000 und des Bescheides des Beklagten vom 17. August 1999 zu verurteilen, ihn als Psychologischen Psychotherapeuten in F. , H. , zuzulassen, hilfsweise,
den Beklagten zu verpflichten, ihn weiterhin zur psychotherapeutischen Behandlung im Delegationsverfahren zuzulassen.

Der Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Das "selbständige Beauftragungsverfahren", in dem der Kläger die von ihm geltend gemachten 60 Behandlungsstunden erbracht haben wolle, stehe einer eigenverantwortlichen und eigenständigen Behandlung iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V nicht gleich. Das Beauftragungsverfahren nach § 5 der Psychotherapie-Vereinbarung habe ausschließlich eine Übertragung von psychotherapeutischen Behandlungsaufgaben im Rahmen der Ausbildung zum Gegenstand gehabt. Behandlungen im Rahmen der Ausbildung stellten keine selbständige und eigenverantwortliche ambulante psychotherapeutische Behandlung von Versicherten der Krankenkassen dar, weil sie weder im Delegationswege noch im Kostenerstattungsverfahren durchgeführt worden seien.

Die Beigeladene zu 1. beantragt ebenfalls,
die Revision zurückzuweisen.

Die übrigen Beigeladenen stellen keine Anträge.

II

Die Revision ist nicht begründet. Das SG hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Kläger hat keinen Anspruch auf eine bedarfsunabhängige Zulassung als Psychologischer Psychotherapeut in Freiburg.

Nach § 95 Abs 1 SGB V setzt die Berechtigung zur Behandlung von Versicherten der gesetzlichen Krankenkassen die Zulassung zur vertragsärztlichen bzw vertragspsychotherapeutischen Versorgung voraus. Gemäß § 95 Abs 10 SGB V, angefügt durch Art 2 Nr 11 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; im folgenden: Gesetz vom 16. Juni 1998), können Psychologische Psychotherapeuten (im folgenden: Psychotherapeuten) unter bestimmten Voraussetzungen unabhängig vom Bedarf und der späteren Anordnung von Zulassungsbeschränkungen zur psychotherapeutischen Versorgung zugelassen werden. Im Hinblick auf die im Planungsbereich Freiburg bestehende Zulassungssperre wegen Überversorgung (Versorgungsgrad: 421 % am Stichtag 25.10.2000) könnte sich der Kläger dort nur aufgrund einer bedarfsunabhängigen Zulassung niederlassen. Er erfüllt jedoch das Tatbestandsmerkmal des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V, nämlich der "Teilnahme" an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung (GKV) in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis 24. Juni 1997 (sog Zeitfenster), nicht. Die Regelung steht mit Verfassungsrecht in Einklang.

Mit dem Gesetz vom 16. Juni 1998 hat der Gesetzgeber nach jahrzehntelangen Auseinandersetzungen (vgl nur Begr des Gesetzentwurfs, BT-Drucks 13/8035, S 13 sowie Salzl/Steege, Psychotherapeutengesetz, 1999, S 155 ff; Pulverich, Psychotherapeutengesetz, Kommentar, 3. Aufl 1999, S 16 ff; Spellbrink NZS 1999, 1 ff) nicht nur die neuen Heilberufe des Psychologischen Psychotherapeuten und des Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten geschaffen (Art 1 des Gesetzes vom 16. Juni 1998 - Psychotherapeutengesetz - (PsychThG)), sondern auch die Behandlung durch Angehörige dieser Berufsgruppen zum Bestandteil der durch die gesetzlichen Krankenkassen ihren Versicherten zu gewährenden ambulanten Behandlungen erhoben (§ 27 Abs 1 Satz 2 Nr 1, § 28 Abs 3 SGB V, jeweils idF des Gesetzes vom 16. Juni 1998). Das Gesetz hat zugleich die Psychotherapeuten - in vergleichbarer Weise wie bisher schon Ärzte und Zahnärzte - zur unmittelbaren Behandlung der Versicherten der Krankenkassen zugelassen. Nach § 72 Abs 1 Satz 2 SGB V (idF durch Art 2 Nr 5 des Gesetzes vom 16. Juni 1998) gelten die Vorschriften des Vierten Kapitels des SGB V, des sog Leistungserbringungsrechts, soweit sie sich auf Ärzte beziehen, für Zahnärzte und Psychotherapeuten entsprechend, sofern nichts Abweichendes bestimmt ist. Gesetzgeberisches Ziel dieses "Integrationsmodells" (vgl Salzl/Steege, aaO, S 40; Pulverich, aaO, S 131) ist die gleichberechtigte Einbeziehung der Psychotherapeuten in die vertragsärztliche Versorgung (Begr des Gesetzentwurfs, BT-Drucks 13/8035 S 15).

In Konsequenz dieser Gleichbehandlung von Ärzten, Zahnärzten, Psychotherapeuten unterliegen letztere auch der im Vertragsarztrecht geltenden Bedarfsplanung. Auf die Zulassung zur vertragsärztlichen bzw -psychotherapeutischen Tätigkeit besteht bei Erfüllung der Voraussetzungen des § 95 Abs 2 SGB V (ua Antrag, Arztregistereintragung) grundsätzlich ein Rechtsanspruch. Sie kann jedoch nur in Orten erfolgen, für die keine Zulassungsbeschränkungen angeordnet sind (§ 19 Abs 1 Satz 2 der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) iVm mit § 1 Abs 3 Ärzte-ZV idF des Art 7 Nr 1 Buchst b des Gesetzes vom 16. Juni 1998, wonach diese Verordnung für Psychotherapeuten entsprechend gilt). In das System der vertragsärztlichen Bedarfsplanung auf der Grundlage der §§ 95 ff SGB V iVm §§ 13

ff Ärzte-ZV sind die Psychotherapeuten ausdrücklich einbezogen. Das ergibt sich ua aus § 101 Abs 4 SGB V. Nach Satz 1 dieser Vorschrift bilden die überwiegend oder ausschließlich psychotherapeutisch tätigen Ärzte und Psychotherapeuten eine Arztgruppe iS des § 101 Abs 2 SGB V. Der allgemeine bedarfsgerechte Versorgungsgrad iS des § 101 Abs 1 Satz 1 Nr 1 SGB V ist für diese "Arztgruppe" erstmals zum Stand vom 1. Januar 1999 zu ermitteln. Über Zulassungsanträge von Psychotherapeuten, die nach dem 31. Dezember 1998 gestellt werden, kann erst nach Abschluß der Bedarfsplanung iS des § 103 Abs 1 SGB V entschieden werden (§ 95 Abs 12 Satz 1 SGB V). Evtl angeordnete Zulassungsbeschränkungen stehen der Zulassung eines Psychotherapeuten in überversorgten Gebieten auch dann entgegen, wenn Zulassungsbeschränkungen bei Antragstellung noch nicht angeordnet waren (aaO Satz 2). Die bedarfsabhängige Zulassung von Psychotherapeuten ist danach der vom Gesetz vorgesehene Regelfall.

Unter bestimmten Voraussetzungen können Psychotherapeuten indessen unabhängig vom Bedarf und von der späteren Anordnung von Zulassungsbeschränkungen, also bedarfsunabhängig, zugelassen werden. Diese Ausnahme von der bedarfsabhängigen Zulassung besteht für solche Leistungserbringer, die bis zum 31. Dezember 1998 die Voraussetzungen der Approbation nach § 12 PsychThG und des Fachkundenachweises nach § 95c Satz 2 Nr 3 SGB V erfüllen und den Antrag auf Erteilung der Zulassung gestellt haben (§ 95 Abs 10 Satz 1 Nr 1 SGB V), wenn sie bis zum 31. März 1999 die Approbationsurkunde vorlegen (aaO Nr 2) und in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997 an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der GKV teilgenommen haben (aaO Nr 3). Für Psychotherapeuten, die bis zum 31. März 1999 ihre Approbationsurkunde vorlegen und bis zum 31. Dezember 1998 die Voraussetzungen der Approbation nach § 12 PsychThG erfüllen, den Fachkundenachweis nach § 95c Abs 2 Nr 3 SGB V aber (noch) nicht erbringen können, sieht § 95 Abs 11 Satz 1 SGB V die Möglichkeit einer zunächst auf fünf Jahre befristeten Ermächtigung zur Nachqualifikation vor, soweit der Betreffende in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997 an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der GKV teilgenommen hat. Bei Nachweis der erforderlichen Qualifikation wird die Ermächtigung - ebenfalls unabhängig vom Vorliegen eines Bedarfs - in eine Zulassung umgewandelt.

Der Kläger erfüllt zwar die Voraussetzung des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 1 und 2 SGB V, weil er die Approbationsurkunde rechtzeitig vorgelegt, die Zulassung bis zum 31. Dezember 1998 beantragt hat und aufgrund seiner Ausbildung in der tiefenpsychologisch fundierten Psychotherapie über die erforderliche Fachkunde iS des § 95c Satz 2 Nr 3 SGB V verfügt. Er hat jedoch nicht in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis zum 24. Juni 1997 an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V "teilgenommen".

Ohne Verfassungsverstoß bindet § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V (entsprechendes gilt für § 95 Abs 11 SGB V) die Privilegierung einer bedarfsunabhängigen Zulassung als Psychotherapeut an die Teilnahme an der ambulanten psychotherapeutischen Behandlung der Versicherten in der Vergangenheit. Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist der Gesetzgeber im Rahmen der Neuordnung des Rechts eines bestimmten Berufsbereichs gehalten, Übergangsregelungen für diejenigen Personen zu schaffen, welche eine künftig unzulässige Tätigkeit in der Vergangenheit in erlaubter Weise ausgeübt haben. Es liegt regelmäßig nicht im Ermessen des Gesetzgebers, ob er sich zu solchen Übergangsregelungen entschließt. Sofern das Gesetz nicht akute Mißstände in der Berufswelt unterbinden soll, steht dem Gesetzgeber lediglich die Ausgestaltung der Übergangsregelung frei (BVerfGE 98, 265, 309 ff). Übergangsregelungen sind danach aber nur gegenüber solchen Personen verfassungsrechtlich geboten, die berufliche Tätigkeiten, die den in Zukunft einschlägig qualifizierten Berufsangehörigen vorbehalten sind, in der Vergangenheit rechtmäßig ausgeübt haben. Für die Forderung, auch die Interessenten, die lediglich geplant hatten, eine entsprechende Tätigkeit auszuüben, oder die rechtlich in der Lage gewesen wären, die Voraussetzungen für ihre Ausübung zu schaffen, von Zulassungsbeschränkungen im neu geregelten beruflichen Betätigungsfeld völlig freizustellen, gibt Art 12 Abs 1 Grundgesetz (GG) keine Grundlage. Die gegenteilige Auffassung (zB Sprengell, Sozialgerichtsbarkeit 1999, S 286 ff) läßt nicht erkennen, ob die behauptete Verfassungswidrigkeit des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V unabhängig davon gegeben sein soll, wie der Begriff "Teilnahme" ausgelegt wird. Die Annahme, jede Anknüpfung des Anspruchs auf bedarfsunabhängige Zulassung an eine vor Inkrafttreten des Gesetzes vom 16. Juni 1998 ausgeübte Behandlungstätigkeit gegenüber Versicherten der GKV sei verfassungswidrig, ist unzutreffend.

Auch im Hinblick auf das Gleichbehandlungsgebot des Art 3 Abs 1 GG ergeben sich verfassungsrechtliche Bedenken nicht deshalb, weil der Gesetzgeber des Gesundheitsstrukturgesetzes (GSG) vom 21. Dezember 1992 (BGBl I 2266) im Zusammenhang mit der Neugestaltung der vertragsärztlichen Bedarfsplanung in §§ 99 ff SGB V zum 1. Januar 1993 allen Ärzten, die die fachliche Qualifikation für die Aufnahme der vertragsärztlichen Tätigkeit erfüllt hatten, die Möglichkeit einer bedarfsunabhängigen Zulassung für den Fall eröffnet hatte, daß ein Zulassungsantrag bis zum 31. Januar 1993 gestellt wurde (Art 33 § 3 Abs 1 GSG). Dadurch sollte denjenigen Ärzten, die bis zum Inkrafttreten des GSG noch keinen Zulassungsantrag gestellt hatten, sich aber zu diesem Zeitpunkt in der Entscheidungsphase über eine Niederlassung als Vertragsarzt befanden, unabhängig von entsprechenden Vortätigkeiten in der kassenärztlichen Versorgung eine bedarfsunabhängige Zulassungschance an dem von ihnen gewünschten Ort eingeräumt werden (vgl BSGE 79, 152, 156 = SozR 3-2500 § 103 Nr 1). Eine vergleichbare Regelung hatte für die Psychotherapeuten noch der Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU/CSU und F.D.P. vom 24. Juni 1997 (BT-Drucks 13/8035) vorgesehen. § 95 Abs 10 SGB V sollte danach lauten: "Wer die Approbation nach § 12 des Psychotherapeutengesetzes besitzt und die dort geforderten Behandlungsstunden, Behandlungsfälle und die theoretische Ausbildung in Behandlungsverfahren nachweist, die durch die Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen nach § 92 Abs 6a SGB V anerkannt sind, wird zugelassen, wenn er den Antrag auf Erteilung der Zulassung bis spätestens 31. März 1999 stellt" (aaO S 10). In der Begründung wird ausdrücklich darauf hingewiesen, Zulassungsbeschränkungen sollten erstmalig für Zulassungsanträge nach dem 30. Juni 1999 gelten; dh, jeder approbierte Psychotherapeut habe bis zu diesem Zeitpunkt die Möglichkeit, die Zulassung zur Teilnahme an der ärztlichen Versorgung der Versicherten zu erwerben (aaO S 16). Diese Regelung ist im Gesetzgebungsverfahren, insbesondere in den Beratungen des BT-Ausschusses für Gesundheit, zugunsten der nunmehr geltenden Fassung des § 95 Abs 10 und 11 SGB V modifiziert worden, indem der Anspruch auf bedarfsunabhängige Zulassung ua an das Erfordernis einer Teilnahme an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der Krankenkassen gebunden worden ist (Beschlussempfehlung und Bericht des BT-Ausschusses für Gesundheit, BT-Drucks 13/9212 S 20/21). Dadurch sollte die Zahl der bedarfsunabhängig zuzulassenden Psychotherapeuten reduziert werden. Diejenigen, die bis zum 24. Juni 1997, dem Tag der Einbringung des Gesetzentwurfs im Deutschen Bundestag, nicht an der ambulanten Versorgung der Versicherten teilgenommen hatten, sollten auf die bedarfsabhängige Niederlassung in nicht gesperrten Planungsbereichen verwiesen werden (Begr des Gesetzentwurfs, BT-Drucks 13/9212, S 40, zu Art 2, zu Nr 10 Buchst c).

Eine Verpflichtung des Gesetzgebers, sechs Jahre nach der Einführung der strikten Bedarfsplanung für Ärzte durch das GSG die Psychotherapeuten genauso wie die Ärzte im Jahre 1993 zu behandeln, läßt sich weder aus Art 12 Abs 1 GG noch aus Art 3 Abs 1 GG ableiten. Unabhängig davon, ob die Übergangsbestimmung des Art 33 § 3 Abs 1 GSG verfassungsrechtlich geboten war, bestehen zwischen

der Situation von Ärzten bei Inkrafttreten des GSG zum 1. Januar 1993 und von Psychotherapeuten bei Inkrafttreten des Gesetzes vom 16. Juni 1998 zum 1. Januar 1999 Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht, daß eine unterschiedliche Behandlung gerechtfertigt ist (vgl BVerfGE 88, 87, 96; 92, 277, 318). Ärzte bzw Zahnärzte konnten zumindest seit den Kassenarzturteilen des BVerfG aus den Jahren 1960/61 (BVerfGE 11, 30 ff und 12, 144 ff) grundsätzlich darauf vertrauen, sich am gewünschten Ort zur Ausübung der kassenärztlichen Tätigkeit niederlassen zu können. Schon die gesetzlichen Einschränkungen der freien Wahl des Ortes der Niederlassung im Interesse einer gleichmäßigen Versorgung der Versicherten zum 1. Januar 1987 und 1. Januar 1989 (vgl zur Rechtsentwicklung BSGE 79, 152, 157 = SozR 3-2500 § 103 Nr 1; Senatsurteil vom 28. Juni 2000 - B 6 KA 27/99 R -) haben die Situation der Zulassungsbewerber verändert. Aber erst durch das GSG ist der Zulassungsanspruch der Ärzte nachhaltig begrenzt worden. Die Vorschrift des § 368t Abs 4 Satz 4 Reichsversicherungsordnung (RVO) bzw des § 102 Abs 2 Satz 5 SGB V idF des Gesundheits-Reformgesetzes (GRG) vom 20. Dezember 1988 (BGBl I 2477), wonach eine Überversorgung höchstens in 50 % der Planungsbereiche angenommen werden durfte, ist entfallen. Das konnte jedenfalls aus der insoweit maßgeblichen Perspektive des Gesetzgebers des GSG zur Folge haben, daß schon vor der ursprünglich für 1999 vorgesehenen Einführung der Bedarfszulassung (§ 102 SGB V idF des GSG) in zahlreichen ärztlichen Fachgebieten keine für die Niederlassung von Vertragsärzten offenen Planungsbereiche mehr vorhanden sein würden (vgl BSGE 79, 152, 158 = SozR 3-2500 § 103 Nr 1 S 7). Um den zulassungsfähigen und niederlassungswilligen Ärzten im Zuge dieser einschneidenden Verschlechterung der beruflichen Chancen für die kurze Zeit von einem Monat noch den alten Rechtszustand zu erhalten, ist die Regelung des Art 33 § 3 Abs 1 GSG getroffen worden. Die Situation der Psychotherapeuten im Zuge des Inkrafttretens des Gesetzes vom 16. Juni 1998 ist damit nicht vergleichbar. Diesen ist erstmals zum 1. Januar 1999 überhaupt eine Zulassungsmöglichkeit für die Teilnahme an der vertragspsychotherapeutischen Versorgung eröffnet worden; die Psychotherapeuten sind bei der unmittelbaren Behandlung von sozialversicherten Patienten als einzige nichtärztliche Berufsgruppe den Ärzten gleichgestellt worden (BVerfG (Kammer), Beschluss vom 30. Mai 2000 - 1 BvR 704/00 -, NJW 2000, 3416 = NZS 2000, 395). Da im Hinblick auf die Gefahren einer Überversorgung für die finanzielle Stabilität der GKV für Ärzte seit langer Zeit Zulassungsbeschränkungen bestehen und diese nach dem Willen des Gesetzgebers auch für Psychotherapeuten gelten sollen, kann kein allgemeiner Rechtsanspruch jedes Angehörigen der Berufsgruppe bestehen, die neu geschaffene Zulassung zur psychotherapeutischen Versorgung stets für den gewünschten Ort unabhängig von der Bedarfslage zu erhalten.

Gegen die Einbeziehung der Psychotherapeuten in die Bedarfsplanung bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die einschlägigen gesetzlichen Regelungen für Ärzte und Zahnärzte hat der Senat bereits mehrfach für mit dem Grundgesetz vereinbar erklärt (BSGE 82, 41 ff = SozR 3-2500 § 103 Nr 2 für den ärztlichen und - inzident - für den zahnärztlichen Bereich BSGE 81, 207 = SozR 3-2500 § 101 Nr 2). Die insoweit maßgeblichen Erwägungen gelten sinngemäß auch für Psychotherapeuten. Deren Einbeziehung in die Bedarfsplanung dient neben dem Ziel einer Begrenzung der Zahl der zugelassenen Leistungserbringer vor allem einer gleichmäßigen Versorgung der Versicherten im ganzen Bundesgebiet. Gerade bei Psychotherapeuten besteht Anlaß zu entsprechenden Regelungen, weil die Versorgungssituation als Resultat der bis Ende 1998 gewachsenen Strukturen der psychotherapeutischen Behandlung extrem unausgewogen war. Regionen mit einer besonders hohen Psychotherapeutendichte (Freiburg, Berlin; vgl Behnsen, Ersatzkasse 1998, 174) standen schlecht versorgte, vor allem ländliche Gebiete gegenüber. Da die Krankenkassen allen Versicherten ab dem 1. Januar 1999 (auch) psychotherapeutische Behandlung als Sachleistung zu gewähren haben (§ 27 Abs 1 Satz 2 Nr 1 SGB V), erweist sich ein möglichst zügiger Ausgleich der regionalen Versorgungsunterschiede als notwendig. Dieser Ausgleich wird erreichbar, indem durch die Einbeziehung der ab 1999 neu zuzulassenden Psychotherapeuten in die Bedarfsplanung und die bei Erlaß des Gesetzes vom 16. Juni 1998 vorhersehbare und inzwischen eingetretene Sperrung überversorgter Planungsbereiche (ua in besonders attraktiven Städten und Kreisen) der Zugang der an einer Zulassung interessierten Leistungserbringer in schlecht oder weniger gut versorgte Regionen gelenkt wird. Da derzeit - wie dem Senat aus mehreren Revisionsverfahren bekannt ist - in zahlreichen Planungsbereichen Psychotherapeuten noch bedarfsabhängig zugelassen werden (können), wird das Grundrecht des Art 12 Abs 1 GG der an einer vertragspsychotherapeutischen Tätigkeit interessierten Psychotherapeuten ausreichend gewahrt (vgl bereits BSGE 82, 41 ff = SozR 3-2500 § 103 Nr 2 für die vertragsärztliche Tätigkeit). Dh, auch der Kläger könnte eine Zulassung als Psychotherapeut in einem nicht wegen Überversorgung gesperrten Planungsbereich erhalten. Wie die Situation einer - unterstellt - vollständigen Sperrung des gesamten Bundesgebietes auf der Grundlage der nunmehr für die Zeit ab 2003 geplanten Bedarfszulassung (auch) für Psychotherapeuten zu beurteilen wäre, ist hier nicht zu entscheiden.

Eine Ausnahme von der bedarfsabhängigen Zulassung sieht das Gesetz - wie dargestellt - nur für diejenigen Psychotherapeuten vor, die ua innerhalb der dreijährigen Rahmenfrist vom 25. Juni 1994 bis 24. Juni 1997 an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten teilgenommen haben (§ 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V). Damit sollen, wie sich aus der Begründung der Regelung durch den BT-Ausschuß für Gesundheit ergibt, diejenigen Psychotherapeuten geschützt werden, für die die grundsätzlich zumutbare Verweisung auf eine bedarfsabhängige Zulassung eine unbillige Härte darstellen würde (BT-Drucks 13/9212 S 40, zu Art 2, zu Nr 10 Buchst c). Dieses Verständnis der Norm hat sich auch das BVerfG zu eigen gemacht und formuliert, nach der Vorstellung des Gesetzgebers sollten zur Vermeidung unbilliger Härten Leistungserbringer mit eigener Praxis begünstigt werden (Beschluss (Kammer) vom 30. Mai 2000 - 1 BvR 704/00 -, NJW 2000, 3416 = NZS 2000, 395). Der in der Gesetzesbegründung ausdrücklich formulierte und im Normtext hinreichend deutlich zum Ausdruck gekommene Charakter des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V als Härtefallregelung ist bei Auslegung und Anwendung der Vorschrift zu berücksichtigen. Allerdings läßt die Bestimmung nicht schlechthin jede Härte ausreichen, die in der Versagung einer Zulassung am gewünschten Ort liegen kann, sondern knüpft durch die Wendung "teilgenommen haben" an eine schützenswerte Substanz für die psychotherapeutische Behandlung an, die im sog Zeitfenster vorhanden gewesen oder geschaffen worden sein muß. Nicht die mit dem Aufbau einer Praxis an einem anderen Ort als dem derzeitigen Wohnort oder dem bisherigen Mittelpunkt des familiären und/oder beruflichen Lebens verbundenen Belastungen, sondern allein die Notwendigkeit, eine selbst geschaffene Praxis mit ihrem materiellen und immateriellen Wert zur Fortsetzung der bereits ausgeübten Behandlungstätigkeit als nunmehr zugelassener Vertragspsychotherapeut aufgeben zu müssen, rechtfertigt die Zulassung auch in überversorgten Planungsbereichen. Nur bei diesem Verständnis ist die Privilegierung einer bestimmten Gruppe von Psychotherapeuten hinsichtlich der Zulassung unabhängig von der örtlichen Bedarfssituation im Hinblick auf das Gleichbehandlungsgebot des Art 3 Abs 1 GG zu rechtfertigen.

95 Abs 10 Satz 1 SGB V differenziert zwischen Berufsangehörigen, die in überversorgten Gebieten zugelassen werden können, und solchen, die ihren Zulassungswunsch nur abhängig von der Bedarfslage realisieren können. Im Hinblick auf die in vielen besonders attraktiven Regionen der Bundesrepublik Deutschland bestehenden Zulassungsbeschränkungen stellt diese Alternative einen erheblichen Eingriff in die Freiheit der Berufsausübung iS des Art 12 Abs 1 GG dar. Wenn damit unter dem Gesichtspunkt der Chance auf eine bedarfsunabhängige Zulassung am gewünschten Wohn- oder Praxisort zwei ansonsten einander gleichstehende Gruppen von Leistungserbringern kraft Gesetzes ungleich behandelt werden, müssen dafür Gründe von solcher Art und solchem Gewicht angeführt werden können, daß sie die Ungleichbehandlung zu rechtfertigen geeignet sind (st Rspr des BVerfG, vgl BVerfGE 88, 87, 96; 92, 277, 318). Derartige Gründe liegen

zugunsten der bisher an der ambulanten Versorgung der Versicherten beteiligten Psychotherapeuten nur vor, wenn sie sich unter Einsatz ihrer Arbeitskraft und finanzieller Mittel eine berufliche Existenz an einem bestimmten Ort geschaffen haben, die für sie in persönlicher (Erfüllung durch berufliche Tätigkeit) wie 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 allein verfassungskonforme Differenzierungskriterium.

Der Charakter des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V als Bestandsschutz- und Härtefallregelung kommt schließlich darin zum Ausdruck, daß im Gesetz selbst keine strikte zeitliche Vorgabe für den Umfang der Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung in der Vergangenheit festgelegt wird. Insoweit besteht ein gewichtiger Unterschied zu der an § 12 PsychThG und damit an berufsrechtliche Voraussetzungen anknüpfenden Qualifikationsregelung des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 1 SGB V. Der konkretisierungsbedürftige Begriff der "Teilnahme" an der psychotherapeutischen Versorgung ermöglicht den Zulassungsgremien eine flexible, den Besonderheiten jedes Einzelfalles Rechnung tragende Handhabe. Alle Umstände, die für das Vorliegen eines Härtefalles relevant sein können, sind in eine Gesamtbetrachtung einzubeziehen.

Für die Annahme einer "Teilnahme" iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V mit der Folge eines Anspruchs auf bedarfsunabhängige Zulassung müssen bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein. Diese ergeben sich aus dem Gesetzeswortlaut in Verbindung mit dem oben dargestellten Zweck der Regelung und den Gesetzesmaterialien. Der Psychotherapeut muß im sog Zeitfenster in niedergelassener Praxis eigenverantwortlich Versicherte der gesetzlichen Krankenkassen in anerkannten Behandlungsverfahren in einem bestimmten Mindestumfang behandelt haben.

Zu Recht hat das SG in diesem Zusammenhang selbst geprüft, ob in der Person des Klägers die Voraussetzungen des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V erfüllt sind. Insoweit kommt den Zulassungsgremien kein der gerichtlichen Nachprüfung nur eingeschränkt zugänglicher Beurteilungsspielraum zu (zutreffend Adolf, NZS 2000, 277, 278). Gesichtspunkte der Ermittlung und gegebenenfalls der Bewertung des Bedarfs nach bestimmten ärztlichen Leistungen in einem regionalen Bereich, die nach der Rechtsprechung des Senats einen Beurteilungsspielraum der Zulassungsgremien geboten erscheinen lassen (siehe zuletzt BSG, Urteil vom 28. Juni 2000 - B 6 KA 35/99 R - sowie BSG SozR 3-2500 § 101 Nr 1 S 4/5 zum Sonderbedarf unter Hinweis auf BSGE 77, 188, 191 = SozR 3-2500 § 75 Nr 7 zur Zweigpraxis), spielen hier keine Rolle. Im Rahmen der rechtlichen Konkretisierung des Tatbestandsmerkmals "teilgenommen haben" sowie der dabei gegebenenfalls erforderlichen Sachverhaltsaufklärung sind der spezifische Sachverstand und die Ortsnähe der Zulassungsgremien nicht von entscheidender Bedeutung, so daß für die Annahme eines Beurteilungsspielraums kein Anlaß besteht.

Der Psychotherapeut muß, um die Voraussetzungen des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V zu erfüllen, in dem Zeitfenster Versicherte der Krankenkassen behandelt haben; denn einer Zulassung iS des § 95 SGB V bedarf ein Psychotherapeut (nur) zur Behandlung von Versicherten der Krankenkassen (§ 95 Abs 1 und 3 SGB V). Daraus folgt, daß eine schutzwürdige Substanz, die Grund für einen Anspruch auf bedarfsunabhängige Zulassung an einem bestimmten Ort ist, allein durch die Behandlung von Versicherten der Krankenkassen in der Vergangenheit geschaffen worden sein kann. Das kommt im Wortlaut des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V zum Ausdruck ("Versicherte der gesetzlichen Krankenversicherung") und entspricht dem Zweck der Vorschrift. Ein Psychotherapeut, der in der Vergangenheit ganz überwiegend privat versicherte oder selbst zahlende Patienten behandelt oder seine Leistungen mit anderen Kostenträgern (zB Sozialhilfeträgern) abgerechnet hat, ist zur Fortsetzung dieser Tätigkeit rechtlich nicht auf eine Zulassung zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung angewiesen. Daß er die Tätigkeit am bisherigen Praxisstandort ab 1999 nicht auf Versicherte der Krankenkassen ausweiten kann, rechtfertigt nicht, ihn unter Härtegesichtspunkten einem Psychotherapeuten gleichzustellen, der eine Praxis schwerpunktmäßig zur Behandlung von Versicherten der GKV aufgebaut hat.

Aus ähnlichen Gründen kann das Tatbestandsmerkmal "teilgenommen haben" nur durch solche Behandlungen erfüllt werden, die in einem psychotherapeutischen Behandlungsverfahren erbracht worden sind, das in den Richtlinien des Bundesausschusses der Ärzte und Krankenkassen über die Anwendung von Psychotherapie in der vertragsärztlichen Versorgung (Psychotherapie-Richtlinien) idF vom 3. Juni 1987 (BAnz Nr 156, Beil Nr 156a, zuletzt geändert durch Bek. vom 12. März 1997, BAnz Nr 49 S 2946) zugelassen war. Nur auf eine solche Behandlung besaßen die Versicherten der Krankenkassen einen Leistungsanspruch und nur solche Leistungen durften die Krankenkassen honorieren; dabei macht es keinen Unterschied, ob der Behandler im Delegationsverfahren oder auf der Grundlage des § 13 Abs 3 SGB V im Kostenerstattungsverfahren tätig gewesen ist (so zutreffend LSG Berlin, Beschluss vom 9. Mai 2000 - L 7 B 19/00 KA ER -). Die Bindung der "Teilnahme" iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V an die Durchführung von Behandlungen nur "in Verfahren, die die gesetzliche Krankenversicherung abgerechnet hat", ist in den Beratungen des BT-Ausschusses für Gesundheit am 12. November 1997 ausdrücklich formuliert worden (Protokoll der 105. Sitzung, S 2661).

Psychotherapeuten können weiterhin nur dann an der Versorgung der Versicherten iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V teilgenommen haben, wenn sie in eigener niedergelassener Praxis tätig geworden sind. Diese Voraussetzung wird in der Begründung des BT-Ausschusses für Gesundheit für die während der Ausschußberatungen neu gefaßten Übergangsbestimmungen ausdrücklich benannt. Es heißt dort, mit der Vorschrift seien die Leistungserbringer gemeint, "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 dem Inkrafttreten des Gesetzes nur noch bedarfsabhängig an der Versorgung der Versicherten teilnehmen, dh sich nur in nicht gesperrten Gebieten niederlassen dürften" (BT-Drucks 13/9212 S 40, zu Art 2, zu Nr 10 Buchst c). Im gleichen Sinne wird die Notwendigkeit einer im Zeitfenster bereits betriebenen Praxis in den allgemeinen Erläuterungen des Gesundheitsausschusses betont. Durch die Übergangsregelung solle erreicht werden, "daß denjenigen Psychotherapeuten eine weitere Tätigkeit an ihrem bisherigen Praxisort" erlaubt werde, "die die Voraussetzungen der Richtlinienqualifikation erfüllten - sei es als Vollqualifikation für die Zulassung, sei es als Sockelqualifikation für die Ermächtigung der Nachqualifikation" (aaO S 37). Der Verweis auf den "bisherigen Praxisort" setzt zwingend voraus, daß eine Praxis an einem bestimmten Ort geführt worden ist. Die Niederschriften der Beratungen im Ausschuß bestätigen dieses Ergebnis. Im Anschluß an die öffentliche Anhörung am 24. September 1997 haben die Fraktionen von CDU/CSU und F.D.P. mit der Ausschuß-Drucksache Nr 941 (13. Wahlperiode) zur 105. Sitzung des Gesundheitsausschusses am 12. November 1997 die hier relevanten Anträge zur Änderung des § 95 SGB V eingebracht. Die Anträge entsprechen wörtlich der später in § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 bzw Abs 11 Satz 1 Nr 3 SGB V Gesetz gewordenen Fassung; auch die Begründung für den Antrag im Ausschuß entspricht derjenigen, die der Ausschuß später gegenüber dem Bundestag gegeben hat (vgl Ausschuß-Drucks Nr 941, S 6). Der Ausschluß derjenigen

Psychotherapeuten von der bedarfsunabhängigen Zulassung, die in einer Klinik als Angestellte oder Beamte tätig sind bzw waren, ist in den Beratungen ausdrücklich zur Begründung der vorgeschlagenen Neuregelung angeführt worden (Protokoll der 105. Sitzung, S 2661, rechte Spalte).

Auch aus gesetzessystematischen Erwägungen kann auf das Erfordernis einer Tätigkeit in niedergelassener Praxis nicht verzichtet werden. Mit der Wendung "teilgenommen haben" greift das Gesetz nicht auf einen umgangssprachlichen Sinn dieses Wortes im Verständnis von "mitgemacht haben" oder ähnlichem zurück, sondern rekurriert erkennbar auf einen in § 95 Abs 1 und Abs 3 SGB V verwandten Rechtsbegriff. Nach § 95 Abs 1 SGB V nehmen ua zugelassene und ermächtigte Ärzte an der vertragsärztlichen Versorgung "teil". Zulassung und Ermächtigung bewirken, daß der Arzt zur Teilnahme an der ärztlichen Versorgung berechtigt und verpflichtet wird (§ 95 Abs 3 Satz 1 und Abs 4 Satz 1 SGB V).

Unmodifiziert kann dieser Rechtsbegriff allerdings auf die Tätigkeit von Psychotherapeuten in der Zeit vom 25. Juni 1994 bis 24. Juni 1997 nicht angewandt werden, weil der betroffene Personenkreis gerade (noch) nicht wie Ärzte und Zahnärzte zur eigenverantwortlichen Behandlung der Versicherten der Krankenkassen "zugelassen" war. Gleichwohl hat der Senat die Vereinbarungen über die Anwendung von Psychotherapie in der kassen-/vertragsärztlichen Versorgung [Psychotherapie-Vereinbarung] vom 20. September 1990 (Anlage 1 zum Bundesmantelvertrag-Ärzte (BMV-Ä) bzw Arzt-/Ersatzkassenvertrag (EKV-Ä)) dahingehend ausgelegt, daß sie im Wege des dort näher geregelten Delegationsverfahrens für psychologische Verhaltenstherapeuten bzw tiefenpsychologisch oder psychoanalytisch tätige Psychotheapeuten eine Möglichkeit zur "Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung eröffnen" (BSGE 72, 227, 236 = SozR 2500 § 15 Nr 2 S 20; bestätigt durch Urteil vom 3. März 1999, SozR 3-5540 Anl 1 § 10 Nr 1). Nach den Psychotherapie-Vereinbarungen waren die im Delegationsverfahren tätigen Diplom-Psychologen verpflichtet, die Psychotherapie persönlich durchzuführen (§ 4 Abs 5 der Psychotherapie-Vereinbarungen). Sie waren gehalten, ihre Leistungen auf normierten Vordrucken abzurechnen (vgl § 10 Abs 3 Satz 3 der Psychotherapie-Vereinbarungen iVm dem vorgeschriebenen Vordruck "PTV 9") und durften die ihnen vom delegierenden Arzt abgetretenen Honoraransprüche in der Regel unter einer eigenen Abrechnungsnummer gegenüber der KÄV abrechnen (vgl BSG SozR 3-5540 Anl 1 § 10 Nr 1 S 6). Die Rechtsstellung der Delegationspsychotherapeuten hat das BVerfG unter Hinweis auf die oben wiedergegebene Rechtsprechung des Senats dahin gekennzeichnet, daß die von der KÄV zu erteilende Genehmigung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung im Wege des Delegationsverfahrens für den Therapeuten eine statusbegründende begünstigende Regelung darstellt, die - wenn auch schwächer ausgeprägt - einer Kassenzulassung bzw Zulassung zur vertragsärztlichen Versorgung für Ärzte entspricht (BVerfG (Kammer), Beschluss vom 22. Dezember 1999 - 1 BvR 1657/99 -, MedR 2000, 192).

95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V erfaßt aber nicht nur die Delegationspsychotherapeuten, deren Teilnahme an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der vertragsärztlichen Tätigkeit zumindest angenähert war, sondern erstreckt sich auch auf diejenigen Behandler, denen die Behandlungskosten auf der Grundlage des § 13 Abs 3 SGB V von den Krankenkassen direkt oder über den Versicherten erstattet worden sind (im folgenden: Erstattungspsychotherapeuten). Deren Einbeziehung in die Bestimmung des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V ergibt sich zwar nicht unmittelbar aus dem Wortlaut dieser Vorschrift, die erkennbar auf die Rechtsstellung abhebt, die die sog Delegationspsychotherapeuten nach der Rechtsprechung des Senats innegehabt haben. Aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes ist jedoch abzuleiten, daß auch die Erstattungspsychotherapeuten zum Kreis der durch die Übergangsregelung begünstigten Personen gehören sollten.

Bereits im Gesetzentwurf der Bundestagsfraktion der SPD vom 8. März 1995 ist der "graue Markt" psychotherapeutischer Leistungserbringung durch nicht am Delegationsverfahren beteiligte Psychotherapeuten im Rahmen der GKV angesprochen worden (BT-Drucks 13/733 S 11). Es wird dort darauf hingewiesen, daß die Vergütung der Therapeuten im Wege der Kostenerstattung durch den Patienten erfolgt sei, wobei im Einzelfall bei den Versicherten zusätzliche erhebliche Selbstbeteiligungsanteile verblieben; das Bundesministerium für Arbeit und Sozialordnung (BMA) habe entsprechende Regelungen im Jahre 1990 ausdrücklich gebilligt. In ähnlichem Sinne hat sich für die Bundesregierung in der BT-Sitzung vom 26. Juni 1997 die Parlamentarische Staatssekretärin Dr. B. P. zur Begründung des Gesetzentwurfs der Fraktionen von CDU/CSU und F.D.P. geäußert. Sie hat ausgeführt, seit fast 20 Jahren hätten die Kassen die Kostenerstattungspsychotherapie praktiziert, ohne daß die KÄVen und die Aufsichtsbehörden hiergegen konsequent eingeschritten wären. Die Kassenärztliche Bundesvereinigung (KÄBV) habe erst im Herbst letzten Jahres (gemeint 1996) ein Urteil des LSG Nordrhein-Westfalen gegen die sog TKK-Regelung erstritten, obwohl diese bereits 1983 vertraglich vereinbart worden sei. Diese Erstattungspraxis habe Fakten geschaffen, vor denen man die Augen nicht verschließen könne. Jedem Erstattungspsychotherapeuten müsse die Chance gegeben werden, sich in Richtlinien-Verfahren zu qualifizieren. Es sei eindringlich davor zu warnen, einem Teil der Erstattungspsychotherapeuten, die bisher jahrelang für die GKV Leistungen erbracht hätten, die Tür zur Integration zu verschließen (Stenografischer Bericht der 184. Sitzung des Deutschen Bundestages, Plenarprotokoll 13/184 S 16730).

Auch in den Beratungen des BT-Ausschusses für Gesundheit über den oben erwähnten Änderungsantrag der Fraktionen von CDU/CSU und F.D.P., der die Grundlage für die Bestimmungen des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 und Abs 11 Satz 1 Nr 3 SGB V gewesen ist (Ausschuß-Drucks Nr 941), hat Einigkeit darüber bestanden, daß die Einschränkung der bedarfsunabhängigen Zulassung gegenüber dem ursprünglichen Fraktionsentwurf nicht zur Folge haben sollte, diese auf die sog Delegationspsychotherapeuten zu beschränken. Der Kreis der durch die geplante Neufassung der Übergangsregelung begünstigten Zahl der Leistungserbringer ist vom Vertreter des Bundesministeriums für Gesundheit (BMG) dahin gekennzeichnet worden, es gehe um ärztliche und um nichtärztliche Psychotherapeuten, die im Delegationsverfahren gearbeitet hätten. Bei den Erstattungspsychotherapeuten handele es sich um eine Grauzone von Verfahren, die außerhalb des Leistungsbereichs der GKV gelegen hätten, die aber auf der Grundlage von rechtswidrigen Bescheiden der Krankenkassen gebilligt worden seien. 1996 habe es 7613 ärztliche Therapeuten, 5478 psychologische Psychotherapeuten, 1300 Kinder- und Jugendlichen-Therapeuten gegeben. Dazu würden nach den Angaben der Psychotherapeutenverbände etwa 3500 bis 4500 weitere Behandler kommen (MD Dr. Zipperer (BMG), Protokoll der 105. Sitzung am 12. November 1997, S 2663).

Mit besonderer Deutlichkeit kommt die Absicht, die Chance einer bedarfsunabhängigen Zulassung auch den Erstattungspsychotherapeuten einzuräumen, in der Begründung des BT-Ausschusses für Gesundheit zur Änderung des § 95 Abs 10 SGB V zum Ausdruck. Dort heißt es: "Eine bedarfsunabhängige Zulassung erhalten allerdings nur diejenigen Psychotherapeuten, die an der ambulanten Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung im Delegationsverfahren oder im Wege der Kostenerstattung nach § 13 Abs 3 SGB V teilgenommen haben" (BT-Drucks 13/912 S 40, zu Art 2, zu Nr 10 Buchst c). Im Hinblick auf diese eindeutige Aussage in der Gesetzesbegründung besteht in der Rechtsprechung der Sozialgerichte sowie im wissenschaftlichen Schrifttum Einigkeit, daß das

Tatbestandsmerkmal "teilgenommen haben" auch durch die Mitwirkung im Kostenerstattungsverfahren erfüllt werden kann (vgl nur Salzl/Steege, Psychotherapeutengesetz, 1999, S 44; ebenso Rundschreiben der KÄBV vom 18. August 1998, abgedruckt bei Behnsen/Bernardt, Psychotherapeutengesetz, 1999, S 187).

Das für Delegations- wie Erstattungspsychotherapeuten in gleicher Weise geltende Erfordernis der Tätigkeit in niedergelassener Praxis ist nur erfüllt, wenn im Zeitfenster eine eigene psychotherapeutische Praxis geführt wurde. Diese ist - in Anlehnung an die Gegebenheiten im ärztlichen Bereich (vgl BSGE 85, 1, 4 = SozR 3-2500 § 103 Nr 5 S 30) - als Gesamtheit der gegenständlichen und personellen Grundlagen des in freier Praxis tätigen Psychotherapeuten zu verstehen. Dabei sind Praxisanschrift und Praxisräume in der Regel unverzichtbare Voraussetzungen. Letztere müssen dem Behandler zur eigenständigen Nutzung für eine gewisse Dauer tatsächlich zugewiesen sein, wobei es auf die rechtliche Gestaltung der Nutzung (zB Kauf, Miete) nicht entscheidend ankommt. Die bloße Möglichkeit, bei entsprechendem Bedarf kurzfristig, eventuell nur stundenweise und möglicherweise in verschiedenen Häusern, einen Behandlungsraum zu mieten, ist jedenfalls keine geeignete gegenständliche Grundlage für eine niedergelassene Praxis. In aller Regel wird die Anmietung von Praxisräumen durch einen schriftlichen Mietvertrag belegt sein müssen. Nach der zwingenden Vorschrift des § 566 Satz 1 BGB bedarf ein Mietvertrag, der für längere Zeit als ein Jahr geschlossen wird, der Schriftform. Mit dem Vortrag, Räume von vornherein nur für eine kürzere Zeit gemietet haben zu wollen, dürfte die Annahme, gerade dort die räumliche Grundlage der eigenen Praxis geschaffen zu haben, kaum vereinbar sein. Unter dem Gesichtspunkt, daß § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V Psychotherapeuten davor schützen will, eine bestehende Praxis aufgeben zu müssen, um ihre Tätigkeit an einem anderen, von Zulassungsbeschränkungen nicht betroffenen Ort fortsetzen zu können, besteht der Anspruch auf bedarfsunabhängige Zulassung grundsätzlich nur für die Praxisanschrift und den Ort, unter der und an dem der Zulassungsbewerber während des Zeitfensters an der ambulanten Behandlung der Versicherten teilgenommen hat. In besonders gelagerten Ausnahmefällen, etwa einem Wechsel der Praxisräume nach Juni 1997 infolge einer Kündigung des bisherigen Mietverhältnisses, mag etwas anderes gelten. Der Zusammenhang zwischen der im Zeitfenster geschaffenen Praxis und der Fortführung dieser Praxis als zugelassener Psychotherapeut ab dem 1. Januar 1999 muß jedoch bestehen. Das schließt regelmäßig die Zulassung in einem anderen Planungsbereich als in demjenigen, in dem die Praxis liegt, in der ein Zulassungsbewerber während des Zeitfensters die Voraussetzungen des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V erfüllt haben will, aus (vgl auch Senatsurteil vom heutigen Tag - B 6 KA 51/00 R -).

Das Merkmal "teilgenommen haben" iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V kann weiterhin nur durch Behandlungsleistungen erfüllt werden, die der Therapeut eigenverantwortlich erbracht und selbst abgerechnet hat, sei es gegenüber der KÄV nach den Regelungen der Psychotherapie-Vereinbarungen, sei es auf der Grundlage des § 13 Abs 3 SGB V zu Lasten der Krankenkassen. Patientenbezogene Tätigkeiten im Rahmen von Ausbildungsverhältnissen, die Patientenbehandlung während eines Anstellungsverhältnisses in einer zur Teilnahme an der ambulanten vertragsärztlichen Behandlung ermächtigten Ambulanz (etwa in einer psychiatrischen Institutsambulanz nach § 118 SGB V) sowie Tätigkeiten im Beauftragungsverfahren nach § 5 der Psychotherapie-Vereinbarungen sind davon nicht erfaßt (so im Ergebnis auch Landessozialgericht (LSG) Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 8. August 1999 - L 5 KA 2889/99 EA-B - sowie vom 14. Januar 2000 - L 5 KA 4789/99 EA-B -; Hessisches LSG, Beschlüsse vom 7. Dezember 1999 - L 7 KA 702/99 - sowie vom 8. Februar 2000 - L 7 KA 1444/99 ER - sowie LSG Berlin, Beschluss vom 13. Januar 2000 - L 7 B 36/99 A-ER -; Behnsen/Bernhardt, Psychotherapeutengesetz, 1999, S 84; Salzl/Steege, Psychotherapeutengesetz, 1999, S 49; Stock, NJW 1999, 2702, 2705; aA Schnapp, Integration von Psychologischen Psychotherapeuten sowie Kinder- und Jugendlichen-Psychotherapeuten in die vertragsärztliche Versorgung, Rechtsgutachten im Auftrag der Deutschen Gesellschaft für Psychoanalyse, Psychotherapie, Psychosomatik und Tiefenpsychologie des Deutschen Fachverbandes für Verhaltenstherapie, Mai 2000, S 29 ff unter Hinweis auf einen Beschluss des Thüringischen LSG vom 25. August 1999 - L 4 KA 387/99 ER -).

Mit der psychotherapeutischen Behandlung im Rahmen eines Anstellungsverhältnisses kann auch dann keine "Teilnahme" erfolgt sein, wenn die Behandlung von Patienten Gegenstand des Anstellungsverhältnisses war. Das Kassen- bzw Vertragsarztrecht ist seit Jahrzehnten dadurch gekennzeichnet, daß die ärztliche Behandlung von den in eigener Praxis tätigen zugelassenen Ärzten oder - subsidiär - von zu bestimmten Leistungen ermächtigten Ärzten oder Institutionen (vgl § 31 Abs 1 Ärzte-ZV iVm § 95 Abs 4 SGB V) geleistet wird. Wird eine Institution zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung ermächtigt, nimmt diese an der vertragsärztlichen Versorgung teil (§ 95 Abs 4 SGB V). Auch wenn dies regelmäßig erfordert, daß diese Institution Personen damit beauftragt, die diagnostischen und therapeutischen Maßnahmen, deretwegen die Ermächtigung erteilt worden ist, durchzuführen, nehmen diese Personen (Behandler) im Rechtssinne nicht selbst an der vertragsärztlichen Versorgung teil. Die Verantwortung für eine den gesetzlichen Bestimmungen sowie den untergesetzlichen Vorschriften entsprechende Behandlung trifft in diesem Fall allein die Institution; zwischen den Behandlern und ihren Hilfskräften einerseits sowie den Patienten und den Krankenkassen andererseits bestanden und bestehen keinerlei Rechtsbeziehungen. Nichts spricht dafür, daß der Gesetzgeber, wenn er auf den Begriff der Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung in einem bestimmten Zeitraum in der Vergangenheit abstellt, von diesem traditionellen Begriffsverständnis abweichen will.

Das Erfordernis einer eigenverantwortlichen Behandlung von Versicherten wird durch die Systematik der gesetzlichen Vorschriften bestätigt, die sich für die bedarfsunabhänige Zulassung am Leitbild der vertragsärztlichen Tätigkeit orientieren. Das Gesetz vom 16. Juni 1998 verwendet sowohl in seinem berufsrechtlichen (Art 1) wie in seinem sozialversicherungsrechtlichen Teil (Art 2) die Wendung "teilnehmen" bzw "teilgenommen haben" nur in den Vorschriften über die bedarfsunabhängige Zulassung nach § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 und Abs 11 Satz 1 Nr 3 SGB V. Dagegen ist im Zusammenhang mit der Erteilung der Approbation für bestimmte Gruppen von Psychotherapeuten in § 12 Abs 1 PsychThG formuliert, diese könne erhalten, wer im Rahmen der kassenärztlichen Versorgung an der psychotherapeutischen Behandlung von gesetzlich Krankenversicherten im Delegationsverfahren nach den Richtlinien des Bundesausschusses als Psychotherapeut "mitgewirkt" oder die Qualifikation dafür erfüllt habe. In § 12 Abs 3 Satz 1 PsychThG werden die Approbationsvoraussetzungen für Psychotherapeuten geregelt, die zwischen dem 1. Januar 1989 und dem 31. Dezember 1998 mit einer Gesamtdauer von mindestens 7 Jahren an der Versorgung von Versicherten einer Krankenkasse "mitgewirkt" haben oder deren Leistungen während dieser Zeit von einem Unternehmen der privaten Krankenversicherung vergütet oder von der Beihilfe als beihilfefähig anerkannt worden sind. Abweichend davon wird in § 12 Abs 3 Satz 3 Nr 4 PsychThG als Approbationsvoraussetzung normiert, daß ein Psychotherapeut am 24. Juni 1997 "für die Krankenkasse tätig war" oder seine Leistungen zu diesem Zeitpunkt von einem Unternehmen der privaten Krankenversicherung vergütet worden bzw von der Beihilfe als beihilfefähig anerkannt worden sind. Auch in § 95 Abs 7 Satz 4 SGB V ist im Zusammenhang mit der Altersgrenze von 68 Jahren für Psychotherapeuten bestimmt, daß die für Vertragsärzte geltende Ausnahmeregelung, wonach ein Arzt über das 68. Lebensjahr hinaus tätig sein kann, wenn er noch keine 20 Jahre lang im Rahmen der vertragsärztlichen Versorgung tätig war, für Psychotherapeuten mit der Maßgabe gilt, "daß sie vor dem 1. Januar 1999 an der ambulanten Versorgung der Versicherten mitgewirkt haben".

Die zuletzt genannten Vorschriften des § 12 Abs 1 und 3 PsychThG sowie des § 95 Abs 7 Satz 4 SGB V sind unverändert aus dem

Gesetzentwurf der Fraktionen von CDU/CSU und F.D.P. vom 24. Juni 1997 (BT-Drucks 13/8035 S 21) in das Gesetz übernommen worden. Die Bestimmungen der Abs 10 und 11 des § 95 SGB V über die bedarfsunabhängige Zulassung/Ermächtigung sind dagegen erst im Zuge der Beratungen des BT-Ausschusses für Gesundheit (BT-Drucks 13/9212 vom 25. November 1997, S 20/21) in das Gesetz eingefügt worden. Im Zusammenhang mit der bedarfsunabhängigen Zulassung von Psychotherapeuten werden somit nicht die untechnischen Merkmale der "Mitwirkung" an der Versorgung bzw der "Tätigkeit für eine Krankenkasse", denen im übrigen die zulassungsrechtlich irrelevante Behandlung von Versicherten der privaten Krankenversicherung gleichgestellt wird, verwendet, sondern es wird auf den aus dem Kassen- bzw Vertragsarztrecht bekannten und von der Rechtsprechung des BSG ausdrücklich auch für die Rechtsstellung der Delegationspsychotherapeuten verwandten Begriff der "Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung" abgestellt. Das spricht dafür, daß insoweit für das Verständnis dieses Begriffs eine an dem Leitbild der vertragsärztlichen Tätigkeit orientierte Betrachtungsweise gewollt gewesen ist (ähnlich LSG Berlin, Beschluss vom 10. Mai 2000 - L 7 B 23/00 KA ER - S 4).

Diese Orientierung am Leitbild der Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung schließt auch aus, daß Psychotherapeuten von der Privilegierung der bedarfsunabhängigen Zulassung gemäß § 95 Abs 10 SGB V erfaßt werden, die während des Zeitfensters nicht eigenverantwortlich, sondern ausschließlich im sogenannten Beauftragungsverfahren tätig geworden sind, selbst wenn dies - zumindest teilweise - in einer eigenen Praxis erfolgt ist. Nach § 5 Abs 1 der Psychotherapie-Vereinbarungen in der bis zum 31. Dezember 1998 geltenden Fassung konnte eine Person, die sich an einem anerkannten Ausbildungsinstitut in der Zusatzausbildung als psychologischer Psychoanalytiker oder psychologischer Verhaltenstherapeut ... befindet, unter bestimmten Voraussetzungen mit der Durchführung der jeweiligen Psychotherapie beauftragt werden. Voraussetzung war nach § 5 Abs 2 der Psychotherapie-Vereinbarungen, daß der Betreffende mindestens die Hälfte der jeweils geforderten Zusatzausbildung absolviert und dabei ausreichende Kenntnisse und Erfahrungen im entsprechenden Psychotherapieverfahren nachgewiesen hatte. Nach § 5 Abs 3 aaO konnten ihm für den "verbleibenden Teil der Zusatzausbildung" entweder in den psychoanalytisch begründeten Therapieverfahren höchstens fünf Fälle oder in der Verhaltenstherapie höchstens zehn Fälle zur Behandlung zugewiesen werden. Der mit der Behandlung beauftragte Therapeut mußte nach § 5 Abs 5 aaO unter Supervision eines ärztlichen Ausbildungsleiters oder eines anderen qualifizierten Supervisors des Instituts tätig werden. Sowohl die Notwendigkeit einer durchgängigen Kontrolle durch einen anerkannten Supervisor während der Ausbildung wie auch der Umstand, daß die Zahl der maximal im Rahmen des Beauftragungsverfahrens während des zweiten Teils der Ausbildung erlaubterweise zu behandelnden Patienten bzw die Zahl der durchzuführenden Therapien begrenzt waren, sprechen dagegen, die Tätigkeit im Beauftragungsverfahren als eigenständige Form der Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten zu bewerten.

Bei der Tätigkeit im Beauftragungsverfahren ging es vorrangig nicht um eigenständige Behandlungen unter dem Gesichtspunkt der Sicherstellung der psychotherapeutischen Versorgung, sondern um Ausbildung (LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 18. August 1999 - L 5 KA 2889/99 ER-B -; Behnsen, Ersatzkasse 1998, 174, 175 mit dem Hinweis, die Tätigkeit nach § 5 der Psychotherapie-Vereinbarungen sei "quasi im Status des Lehrlings" ausgeübt worden). Für diese ist die Berechtigung des Auszubildenden typisch, nach der Absolvierung eines relevanten Teils der Ausbildung im Hinblick auf den sich ständig verbessernden Kenntnis- und Erfahrungsstand zunehmend mehr Verantwortung im Rahmen der therapeutischen Tätigkeit zu übernehmen und selbst aktiver Teil eines Behandlungsprozesses werden zu können. Die Krankenkassen hatten die Finanzierung der Beauftragungspsychotherapie nicht aus Bedarfsgründen zur Sicherstellung der psychotherapeutischen Behandlung ihrer Versicherten übernommen, sondern nur, um den Ausbildungskandidaten die Finanzierung ihrer Ausbildung zu erleichtern (Behnsen, Sozialgerichtsbarkeit 1998, 565, 571). Wenn gleichwohl die Auffassung vertreten wird, "die Beauftragungpsychotherapie sei bei der Beurteilung der Frage der Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung in dem Dreijahreszeitraum mitzuberücksichtigen" (Behnsen, aaO, 571; Schirmer, MedR 1998, 435, 442 mit Fußnote 13), stellt dies das Erfordernis einer eigenverantwortlichen Tätigkeit in niedergelassener Praxis nicht in Frage. Es erscheint nicht schlechthin ausgeschlossen, dann, wenn die zentrale Voraussetzung der Tätigkeit in niedergelassener Praxis erfüllt ist, bei der Prüfung des quantitativen Umfangs der Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung während des Zeitfensters ggf solche Behandlungsstunden mit zu berücksichtigen, die - wenn auch noch im Beauftragungsverfahren - schon in eigener Praxis erbracht und selbständig abgerechnet worden sind. Es ist jedoch nicht gerechtfertigt, generell Tätigkeiten im Rahmen des Beauftragungsverfahrens auch dann, wenn sie teilweise oder ganz überwiegend in den Räumen des Ausbildungsinstituts geleistet worden sind, als Tätigkeiten in niedergelassener Praxis zu werten und damit als Voraussetzung für das Tatbestandsmerkmal der "Teilnahme" ausreichen zu lassen. Lediglich mit Tätigkeiten im Beauftragungsverfahren kann dieses Merkmal indessen wegen der fehlenden Eigenverantwortlichkeit auch dann nicht erfüllt werden, wenn die Behandlungen in eigener Praxis durchgeführt worden sind.

Die Voraussetzungen der Teilnahme iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V können auch Psychotherapeuten erfüllen, die nicht während des gesamten Drei-Jahres-Zeitraums vom 25. Juni 1994 bis 24. Juni 1997 in eigener niedergelassener Praxis tätig gewesen sind. Bereits in der vom BMG formulierten Begründung des Antrages der Fraktionen von CDU/CSU und F.D.P im BT-Gesundheitsausschuß (Ausschuß-Drucks Nr 941 S 6) ist klargestellt worden, daß eine Teilnahme nicht für den gesamten Zeitraum verlangt werde. Dieselbe Formulierung erscheint auch in der Gesetzesbegründung des Ausschusses (BT-Drucks 13/9212 S 40, zu Art 2, zu Nr 10 Buchst c). Die gegenteilige Auffassung wäre nicht sachgerecht, weil nicht erkennbar ist, warum die Investitionen in den Aufbau einer eigenen Praxis nur schutzwürdig sein sollten, wenn die Praxis drei Jahre betrieben worden ist. Eine exakte Vorgabe, über wie viele Monate während des Zeitfensters eine Praxis geführt worden sein muß, ist dem Wortlaut und der Zielsetzung des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V nicht zu entnehmen. Es spricht indessen nichts dagegen, bei Praxen, die erst Ende 1996 oder zu Beginn des Jahres 1997 gegründet worden sind, auch einen Zeitraum von weniger als sechs Monate ausreichen zu lassen, soweit - worauf sogleich näher einzugehen ist - in dieser kurzen Zeit eine relevante Behandlungstätigkeit entfaltet worden ist.

Um als "Teilnahme" iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V gewertet werden zu können, muß die Tätigkeit eines Psychotherapeuten in niedergelassener Praxis gegenüber den Versicherten der Krankenkassen im sogenannten Zeitfenster schließlich einen Mindestumfang an Behandlungsstunden erreicht haben (a.A. Pulverich, Psychotherapeutengesetz, 3. Aufl 1999, S 193 f). Mit der bereits aufgezeigten Ausgestaltung der Vorschrift als Härtefallregelung schlechthin unvereinbar wäre allerdings eine Auslegung, 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.

Das Gesetz enthält allerdings keine Hinweise darauf, daß allein entscheidendes Kriterium für die "Teilnahme" an der ambulanten

Versorgung die Ableistung einer exakt bestimmten Mindestzahl von Behandlungsstunden ist. Dies ist auch in zahlreichen Entscheidungen von Landessozialgerichten in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes so gesehen worden (LSG Berlin, Beschluss vom 10. Mai 2000 - L 7 B 17/00 KR-ER -; unter Hinweis auf LSG Berlin, Beschluss vom 22. September 1999, NZS 2000, 207, 208; LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 12. Mai 2000 - L 5 KA 4379/99 ER-B -; vgl auch Hessisches LSG, Beschluss vom 24. März 2000 - L 7 KA 63/00 ER - zu den Besonderheiten in dem Fall, daß im letzten halben Jahr des Zeitfensters in größerem Umfang Behandlungsstunden erbracht worden sind; gegen das Erfordernis des Nachweises von 250 Behandlungsstunden auch LSG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 14. Oktober 1999, Breithaupt 2000, 271 ff; vgl auch Bayerisches LSG, Beschluss vom 17. Dezember 1999, Breithaupt 2000, 245, 249). Die Voraussetzung der Ableistung einer exakten Mindeststundenzahl in einem bestimmten Zeitraum stünde in direktem Widerspruch zur Ausgestaltung des § 95 Abs 10 SGB V als Härtefallregelung, durch die gerade eine flexible, allen Umständen des Einzelfalles gerecht werdende Anwendung der Vorschrift ermöglicht werden soll. Soweit deshalb gefordert wird, das Gesetz hätte bei der Annahme eines Mindestbehandlungsumfangs dies ausdrücklich durch Vorgabe einer exakten Behandlungsstundenzahl festlegen müssen, werden Sinn und Zweck der Vorschrift und ihre Ausgestaltung als Härtefallregelung verkannt.

Auch systematische Erwägungen belegen, daß die Bestimmung des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V nicht die Ableistung einer genau festgeschriebenen Zahl von Behandlungsstunden voraussetzt. Das Gesetz vom 16. Juni 1998 hat im berufsrechtlichen Teil, insbesondere in den Übergangsvorschriften des § 12 PsychThG, in detaillierter Weise auf die quantitative Dimension bestimmter Vortätigkeiten in der Zeit bis zum 31. Dezember 1998 Bezug genommen. In unterschiedlichem Umfang müssen Psychotherapeuten für den Nachweis ihrer Qualifikation Behandlungsfälle und Behandlungsstunden in bestimmten Zeiträumen nachweisen (§ 12 Abs 3 Satz 2, Abs 4 Satz 2 und Satz 3 PsychThG). Wenn der Gesetzgeber auf einen quantitativ exakt bestimmten Mindestbehandlungsumfang in einer bestimmten Zeitspanne als "hartem" Kriterium für die Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung während des Zeitfensters hätte abstellen wollen, hätte es nahegelegen, bei der Änderung des § 95 Abs 10 und 11 SGB V idF des Fraktionsentwurfs (BT-Drucks 13/8035) auf die im berufsrechtlichen Teil des Gesetzes bereits vorgegebenen Fall- und Behandlungsstundenzahlen Bezug zu nehmen. Das ist indessen nicht geschehen.

Noch deutlicher zeigt die Regelung in § 95 Abs 11 Satz 1 Nr 1 SGB V hinsichtlich der sog "Sockelqualifikation" als Voraussetzung für eine bedarfsunabhängige Ermächtigung (auch) zur Nachqualifikation, daß für das Tatbestandsmerkmal der "Teilnahme" an der Versorgung der Versicherten der gesetzlichen Krankenkassen nicht auf exakte Behandlungsfall- oder Stundenzahlen in einem Mindestzeitraum abgestellt werden kann. Nach dieser Vorschrift kann eine Ermächtigung erteilt werden, wenn ein Psychotherapeut die Voraussetzungen des § 12 PsychThG erfüllt und 500 dokumentierte Behandlungsstunden oder 250 dokumentierte Behandlungsstunden unter qualifizierter Supervision in solchen Behandlungsverfahren erbracht hat, die der Bundesausschuß der Ärzte und Krankenkassen in den bis zum 31. Dezember 1998 geltenden Psychotherapie-Richtlinien anerkannt hat. Wenn diese 250 Behandlungsstunden die weitere Ermächtigungsvoraussetzung der "Teilnahme" an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten iS des Abs 10 Satz 1 Nr 3 aaO immer dann hätten erfüllen sollen, wenn sie während des sog Zeitfensters absolviert worden sind, hätte das durch eine Verweisung in Abs 10 Satz 1 Nr 3 auf die detaillierte quantitative Regelung des § 95 Abs 11 Satz 1 Nr 1 SGB V deutlich gemacht werden können.

In der Gesetzesbegründung des BT-Ausschusses für Gesundheit wird der erforderliche Behandlungsumfang im Zeitfenster nur indirekt angesprochen, wenn die begünstigten Leistungserbringer dadurch gekennzeichnet werden, daß sie ua aus der Behandlung des Versicherten in niedergelassener Praxis ihr Erwerbseinkommen erzielt haben (BT-Drucks 13/9212 S 40, zu Art 2, zu Nr 10 Buchst c). 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 Behandlungstätigkeit 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.

In der Bezugnahme auf die annähernd halbtägige Tätigkeit in niedergelassener Praxis gegenüber Versicherten der Krankenkassen liegt (erneut) eine Ausrichtung der "Teilnahme" iS des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V am Leitbild der vertragsärztlichen Tätigkeit. Der Senat hat in einem besonders gelagerten Fall eines im Krankenhaus tätigen Pathologen eine Zulassungsmöglichkeit bejaht, soweit ua die Tätigkeit als Krankenhausarzt auf die Hälfte des üblichen Beschäftigungsumfangs reduziert wird (BSGE 81, 143, 149 = SozR 3-2500 § 95 Nr 16). Ein objektiver Maßstab (annähernd halbtägig) ist für den erforderlichen Behandlungsumfang unverzichtbar, weil bei einem alleinigen Abstellen auf den Behandlungsumfang des einzelnen Zulassungsbewerbers in Verbindung mit dem jeweiligen prozentualen Anteil an seinem Erwerbseinkommen (vgl dazu Engelhard, VSSR 2000, 317, 333) sachwidrige Ergebnisse zu erwarten sind. Ein Psychotherapeut, der sich überwiegend Aufgaben in Familie und Haushalt gewidmet und daneben lediglich einen Patienten in einem Umfang von 1 bis 2 Stunden wöchentlich behandelt hat, kann daraus 100 % seines Erwerbseinkommens erzielt haben, ohne daß die ambulante Behandlungstätigkeit einen versorgungsrelevanten Umfang erreicht hätte. Für einen Therapeuten, der mit einem Beschäftigungsumfang von 2/3 einer vollen Stelle in einer Beratungseinrichtung tätig gewesen ist und daneben wöchentlich 6 bis 8 Behandlungsstunden geleistet hat, war das daraus erzielte Honorar von nachrangiger Bedeutung, obwohl der Umfang der ambulanten Behandlungen bei ihm sehr viel höher war als bei dem erstgenannten Psychotherapeuten. Das Abstellen auf das objektive Kriterium eines annähernd halbtägigen Beschäftigungsumfangs ermöglicht denjenigen Psychotherapeuten die bedarfsunabhängige Zulassung, für die in einem Abschnitt des Zeitfensters die ambulante Behandlungstätigkeit den Schwerpunkt oder zumindest einen von zwei gleich zu gewichtenden Schwerpunkten der beruflichen Tätigkeit gebildet hat. Für die Privilegierung dieser Gruppe von Berufsangehörigen gegenüber denjenigen, die ihre berufliche Betätigung nicht oder noch nicht nachhaltig auf die ambulante Behandlung von Versicherten ausgerichtet hatten, bestehen Gründe, die vor dem Gleichbehandlungsgebot des Art 3 Abs 1 GG Bestand haben.

In der bisherigen Verwaltungspraxis haben sich die Zulassungsgremien überwiegend an der Vorgabe eines mit den Spitzenverbänden der Krankenkassen abgestimmten Rundschreibens der KÄBV vom 18. August 1998 orientiert (abgedruckt bei Behnsen/Bernhardt, Psychotherapeutengesetz, 1999, S 183 ff). Danach ist davon auszugehen, "daß eine dauerhafte Behandlungspraxis als niedergelassener Psychotherapeut von mindestens sechs bis 12 Monaten und innerhalb dieses Zeitraums zumindest 250 Behandlungsstunden ambulanter

psychotherapeutischer Behandlungstätigkeit ausgeübt worden sein muß" (aaO S 187). Wenn für ein Jahr unter Berücksichtigung der Urlaubszeit 43 Behandlungswochen veranschlagt werden (vgl BSGE 84, 235, 240 = SozR 3-2500 § 85 Nr 33 S 255 f), 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 (vgl BSGE 84, 240 = SozR aaO S 255), hält sich die Forderung nach 250 Behandlungsstunden im Rahmen der Konkretisierung des Tatbestandsmerkmals des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V "teilgenommen haben", wie sie der Senat für geboten hält. Soweit dagegen der Nachweis von 250 Behandlungsstunden, die sich gleichmäßig über den Zeitraum vom 25. Juni 1994 bis 24. Juni 1997 verteilen, mithin noch nicht zwei Behandlungsstunden pro Woche ausmachen, für ausreichend gehalten worden ist, stünde das mit der Auffassung des Senats nicht in Einklang. Ein Behandlungsumfang von durchschnittlich weniger als zwei Stunden pro Woche begründet keine versorgungsrelevante Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten. Im übrigen dürfte der Anspruch auf eine bedarfsunabhängige Zulassung gemäß § 95 Abs 10 SGB V in derartigen Fällen in der Regel schon daran scheitern, daß die Behandlungen nicht in eigener, niedergelassener Praxis durchgeführt worden sind. Der Aufbau und der dauerhafte Betrieb einer Praxis zur Durchführung von maximal zwei Behandlungsstunden pro Woche erscheint aus wirtschaftlichen Erwägungen eher fernliegend.

Unter Härtegesichtspunkten kann das Merkmal "Teilnahme" auch erfüllt sein, wenn für mindestens sechs Monate während des Zeitfensters keine annähernd halbtägige Behandlungstätigkeit von Versicherten der Krankenkassen in eigener Praxis nachgewiesen ist, weil diese erst zu Beginn oder im Frühjahr des Jahres 1997 neu gegründet worden ist. Soweit alle Umstände auf eine berufliche Orientierung zu einer psychotherapeutischen Tätigkeit in niedergelassener Praxis hindeuten, kann eine rechtlich relevante Teilnahme auch dann gegeben sein, wenn im letzten Vierteljahr des Zeitfensters (April bis Juni 1997) durchschnittlich 15 Behandlungsstunden pro Woche nachgewiesen sind. Zu den maßgeblichen Umständen in diesem Sinne rechnen vor allem die Anmietung von Praxisräumen für einen längeren Zeitraum und die Beendigung der bisherigen hauptberuflich ausgeübten Beschäftigung bzw die Reduzierung des Beschäftigungsumfangs zumindest auf die Hälfte der für Vollzeitbeschäftigte geltenden Arbeitszeit. Dies sind typische Indizien für eine Entscheidung zur schwerpunktmäßigen beruflichen Tätigkeit in freier Praxis. Wenn diese Entscheidung schon in der Weise umgesetzt worden ist, daß - wenn auch für sehr kurze Zeit - in einem Umfang Versicherte der Krankenkassen behandelt worden sind, der einer zur Hälfte ausgelasteten Praxis (35 bis 36 Behandlungsstunden pro Woche; vgl BSGE 84, 240 = SozR aaO S 255) zumindest nahe kommt, würde die Aufgabe der Praxis bei Versagung der Zulassung am Praxisort eine vom Gesetz gerade auszuschließende Härte darstellen.

Die dargestellten Voraussetzungen einer Teilnahme an der ambulanten psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten müssen bis zu dem in § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V normierten Stichtag (24. Juni 1997) erfüllt sein. An diesem Tag ist der Gesetzentwurf der (damaligen) Regierungsfraktionen CDU/CSU und F.D.P. für ein PsychThG im Bundestag eingebracht worden (BT-Drucks 13/8035). Die zentralen Elemente dieses Entwurfs, die hier von Bedeutung sind, nämlich die Zulassung der Psychologischen Psychotherapeuten zur eigenständigen, bisher nur Ärzten und Zahnärzten vorbehaltenen Behandlung der Versicherten sowie die Einbeziehung (auch) der Psychologischen Psychotherapeuten in die Bedarfsplanung, sind unverändert Gesetz geworden. Der BT-Ausschuß für Gesundheit hat die Stichtagsregelung damit begründet, es sei gerechtfertigt, den Personenkreis, der erst nach dem 24. Juni 1997 an der ambulanten Versorgung teilgenommen hat, auf die Niederlassung in nicht gesperrten Planungsbereichen zu verweisen (BT-Drucks 13/9212 S 40 zu Art 2, zu Nr 10 Buchst c). Soweit dem allerdings die Vorstellung zu Grunde liegt, bereits mit dem Tag der Einbringung des Gesetzentwurfs der Regierungsfraktionen hätten die betroffenen Psychotherapeuten nicht mehr darauf vertrauen können, bedarfsunabhängig am Ort ihrer Wahl zugelassen zu werden, ist das nicht zutreffend. Der am 24. Juni 1997 in den Deutschen Bundestag eingebrachte Gesetzentwurf enthielt gerade keine Zulassungsbeschränkungen für diejenigen Psychotherapeuten, die bis zum 30. Juni 1999 einen Antrag auf Zulassung zur psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der GKV stellen wollten. Erst in dem während der Beratungen des BT-Ausschusses für Gesundheit geänderten Gesetzentwurf, der mit dem Bericht und der Beschlussempfehlung des Ausschusses für Gesundheit vom 25. November 1997 (BT-Drucks 13/9212) bekannt geworden ist, ist die Übergangsregelung mit der Anknüpfung an eine Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung am Stichtag des 24. Juni 1997 aufgenommen worden.

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, es sei bereits nicht erkennbar, daß durch die Anbindung des Zeitfensters an das Datum der Einbringung des Gesetzentwurfs (noch ohne Zulassungsbeschränkungen) schutzwürdiges Vertrauen enttäuscht worden sein könne. Das beruhe darauf, daß die Regelung zur bedarfsunabhängigen Zulassung für die Psychotherapeuten eine erhebliche Verbesserung gegenüber dem bisherigen Rechtszustand darstelle, und zwar sowohl bei der Teilnahme am Delegationsverfahren als auch - in noch stärkerem Umfang - beim Kostenerstattungsverfahren (BVerfG (Kammer), Beschluss vom 16. März 2000 - 1 BvR 1453/99 -, NJW 2000, 1779, 1780). Im übrigen wird die Stichtagsregelung von sachgerechten Erwägungen getragen; allein darauf und nicht auf die Begründung des Gesetzentwurfs (vgl BSG SozR 3-2500 § 120 Nr 1 S 9) kommt es an. Das Gesetz knüpft die bedarfsunabhängige Zulassung an Umstände, die bis zu dem Tag abgeschlossen vorliegen müssen, an dem zumindest mit hoher Wahrscheinlichkeit mit einer grundlegenden gesetzlichen Neuregelung der psychotherapeutischen Versorgung im Rahmen der GKV zu rechnen war. Nach diesem Tag sollte kein Leistungserbringer seine Zulassungschancen durch eigene, zielgerichtete Aktivitäten mehr verbessern können. Deshalb ist ohne Bedeutung, bei welchem Personenkreis der Fraktionsentwurf vom 24. Juni 1997 Vertrauen auf günstige Zulassungsaussichten geweckt oder erhalten hat, und inwieweit dieses Vertrauen im Verlaufe des Gesetzgebungsverfahrens und vor allem durch den endgültigen Gesetzesbeschluß des Deutschen Bundestages vom 27. November 1997 (zu diesem Datum vgl BVerfG (Kammer), Beschluss vom 16. März 2000 - aaO -, NJW 2000, 1779 mit Nachweisen zur Rspr des Gerichts zu Stichtagsregelungen) zerstört worden sein könnte. Das Gesetz stellt für die "Teilnahme" allein auf einen Zeitraum ab, in dem kein Leistungserbringer gewußt hat bzw hat wissen können, wie in Zukunft die psychotherapeutische Versorgung organisiert werden würde. Dadurch wird von vornherein verhindert, daß Leistungserbringer während des Gesetzgebungsverfahrens und vor Inkrafttreten der Neuregelung die Voraussetzungen für eine bedarfsunabhängige Zulassung schaffen oder verbessern konnten, was zu einer Welle von Praxiseröffnungen kurz vor Inkrafttreten des Gesetzes hätte führen können. Der Gesetzgeber hat damit Erfahrungen Rechnung getragen, die im Bereich des ärztlichen Zulassungsrechts im Zusammenhang mit der Einführung der verschärften Bedarfsplanung durch das GSG Ende 1992/Anfang 1993 gemacht worden sind. So ist die Zahl der zugelassenen Vertragsärzte im Jahr 1992 gegenüber 1991 um 3,6 % und 1993 gegenüber 1992 noch einmal um 10,2 % angestiegen, während sich die Steigerungsraten ab 1994 auf Werte zwischen 1,2 % und 2,1 % eingependelt haben (vgl Grunddaten zur vertragsärztlichen Versorgung in der Bundesrepublik Deutschland, hrsg von der Kassenärztlichen Bundesvereinigung, 1999, A 8). Diese Entwicklung ist durch die oben dargestellte Übergangsregelung des Art 33 § 3 Abs 1 GSG ermöglicht worden. Um eine vergleichbare Situation im Bereich der Psychologischen Psychotherapeuten 1998/1999 zu verhindern, erweist sich eine Stichtagsregelung, die auf den

Beginn des Gesetzgebungsverfahrens abstellt, als geeignet.

Nach den im einzelnen aufgezeigten Kriterien zur Konkretisierung des Tatbestandsmerkmals "Teilnahme" erfüllt der Kläger die Voraussetzungen des § 95 Abs 10 Satz 1 Nr 3 SGB V nicht. Er hat überwiegend Behandlungen durchgeführt, die über den Ausbildungsleiter am Psychoanalytischen Seminar F. abgerechnet worden sind. Soweit er darüber hinaus 60 Behandlungsstunden im Beauftragungsverfahren vor Abschluß seiner Ausbildung selbständig gegenüber der Beigeladenen zu 1) abgerechnet hat, reicht das für eine Teilnahme nicht aus. Allein mit Behandlungen im Beauftragungsverfahren kann - wie dargelegt - keine schutzwürdige Praxissubstanz geschaffen worden sein. Im übrigen hat der Kläger die 60 Stunden in den fünf Quartalen von 2/1996 bis 2/1997 absolviert, also im Quartalsdurchschnitt 12 Behandlungsstunden nachgewiesen. Das entspricht einem rechnerischen Durchschnitt von einer Stunde pro Woche. Im Rahmen seiner Tätigkeit am Zentrum für Psychiatrie in E. war der Kläger wöchentlich 19,25 Stunden tätig. Das verdeutlicht hinreichend, daß während des Zeitfensters der Schwerpunkt der beruflichen Tätigkeit des Klägers nicht in der ambulanten psychotherapeutischen Behandlung gelegen hat.

Ohne Erfolg macht der Kläger geltend, wegen des Zivildienstes müsse das Zeitfenster um 16 Monate verschoben werden, so daß maßgeblich auf den Zeitraum vom 25. Oktober 1995 bis zum 24. Oktober 1998 abzustellen sei. Der Gesetzgeber hat in § 95 Abs 11b SGB V die Voraussetzungen für die bedarfsunabhängige Zulassung von Psychotherapeuten, die während des Zeitfensters ganz oder teilweise ihre Erwerbstätigkeit im Hinblick auf Pflege und Erziehung von Kindern zurückgestellt haben, geregelt. Daraus ist zunächst abzuleiten, daß andere Gründe eine "Verschiebung" des Zeitfensters grundsätzlich nicht rechtfertigen können. Ob dieses Ergebnis in solchen Fällen mit Verfassungsrecht in Einklang stünde, in denen ein Psychotherapeut während des Zeitfensters Wehr- oder Zivildienst zur Erfüllung der allgemeinen Wehrpflicht nach Art 12a Abs 1 GG geleistet hat, kann auf sich beruhen. Der Kläger beruft sich ersichtlich nicht darauf, sondern macht allein geltend, wegen der Ableistung des Zivildienstes 1979/1980 habe er 16 Jahre später nur verzögert mit dem Aufbau einer eigenen Praxis beginnen können. Hätte er 1979/1980 keinen Zivildienst leisten müssen, hätte er (mindestens) 16 Monate früher mit dem Praxisaufbau beginnen können. Dem vermag sich der Senat nicht anzuschließen.

Zunächst steht der vom Kläger gewünschten "Verschiebung" des Zeitfensters über den 24. Juni 1997 hinaus in das Jahr 1998 die Systematik der gesetzlichen Regelung entgegen. § 95 Abs 11b Satz 1 SGB V schreibt im Fall der Kindererziehung während des Zeitfensters eine Vorverlegung des Fristbeginns um die Zeit der Kindererziehung vor. Allein eine solche Regelung trägt dem Ziel des Gesetzgebers Rechnung, nur solche Psychotherapeuten zu begünstigen, die vor Bekanntwerden des maßgeblichen Gesetzentwurfs eine Praxis aufgebaut hatten (vgl BT-Drucks 13/9212 S 41, Art 2, zu Nr 10 Buchst c). Eine Verschiebung des Fristendes in das Jahr 1998 hinein hätte zur Konsequenz, daß Leistungserbringer in Kenntnis der Übergangsregelung gezielt die Voraussetzungen für eine bedarfsunabhängige Zulassung hätten schaffen können. Darin läge eine nicht zu rechtfertigende Privilegierung gegenüber allen anderen Psychotherapeuten, deren Zulassungsanspruch auf der Grundlage von tatsächlichen Verhältnissen beurteilt wird, die sie zu einer Zeit geschaffen haben, als niemandem bekannt sein konnte, unter welchen Voraussetzungen gegebenenfalls in der Zukunft eine Einbeziehung in das vertragsärztliche Versorgungssystem möglich sein würde.

Schließlich ist die "Verschiebung" ausgeschlossen, weil zwischen der Ableistung des Zivildienstes 1979/80 und dem Beginn des Aufbaus einer eigenen Praxis erst 1996 keine Kausalität besteht. Der 1958 geborene Kläger hat am 22. April 1988 das Psychologiestudium mit dem Diplom abgeschlossen, nachdem er zwischen 1980 und 1982 in F. Biologie und Geographie studiert und ab 1982 zum Fach Psychologie gewechselt hatte. Vom 1. Mai 1988 bis zum 31. Mai 1994 war er als wissenschaftlicher Angestellter an der Universität F. im Bereich der Kleingruppenforschung bzw in einem Projekt zur Erforschung von Vorurteilen des medizinischen Personals gegenüber HIV-infizierten Patienten tätig. Während der Zeit als wissenschaftlicher Angestellter hat der Kläger seine Dissertation erstellt und im Anschluß daran für zwei Semester eine C 2-Professur in F. vertreten. Nachfolgend nahm er seine klinische Tätigkeit in E. auf und begann seine psychoanalytische Zusatzausbildung. Das ergibt sich aus einem vom Kläger verfaßten Lebenslauf in der Verwaltungsakte, auf deren Inhalt das SG Bezug genommen hat.

Da bei dem Kläger danach ersichtlich nicht die Ableistung des Zivildienstes 1979/1980, sondern seine Entscheidung für eine langjährige, auch der Weiterqualifikation dienende Tätigkeit an der Hochschule Ursache dafür gewesen ist, daß er erst 1994 eine vollschichtige Tätigkeit in einer klinischen Einrichtung aufgenommen und erst 1996 mit dem Aufbau einer Praxis begonnen hat, besteht für das Herausschieben des Zeitfensters kein Anlaß. Dasselbe gilt unter Berücksichtigung des Umstandes, daß schlechterdings keine Kausalität zwischen der Ableistung des Zivildienstes und der Entscheidung des Klägers besteht, nach Abschluß seiner Tätigkeit an der Universität 1994 nicht sofort in niedergelassener Praxis tätig zu werden, sondern eine vollschichtige Beschäftigung als angestellter Psychologe in einer Klinik aufzunehmen. Spätestens mit dieser Entscheidung und ihrer Umsetzung ist der Zusammenhang zwischen der Verzögerung des beruflichen Werdegangs und dem Zivildienst endgültig gelöst worden.

Ohne Erfolg bleibt schließlich auch der Hilfsantrag des Klägers. Dieser ist auf die Verpflichtung des Beklagten gerichtet, ihn weiterhin zur psychotherapeutischen Behandlung im Delegationsverfahren zuzulassen. In dieser Form ist der Antrag von vornherein unbegründet, weil die Zulassungsgremien keine Befugnis für die "Zulassung" von Psychotherapeuten zu einem Verfahren der Leistungserbringung haben, das nicht mehr besteht. Die Zulassung zum Delegationsverfahren war in den Psychotherapie-Vereinbarungen vom 20. September 1990 geregelt. Diese sind zum 1. Januar 1999 durch neue Vereinbarungen vom 7. Dezember 1998 (Anlage 1 zum BMV-Ä bzw zum EKV-Ä; Deutsches Ärzteblatt 1998, Heft 51/52, S 2583) ersetzt worden (§ 17 der neuen Psychotherapie-Vereinbarungen). Diese sehen weder ein Delegationsverfahren noch eine Zulassung zu diesem Verfahren vor.

Danach kann der Hilfsantrag nur so gemeint sein, daß der Kläger gegenüber dem Beklagten die Feststellung begehrt, über den 31. Dezember 1998 und auch über die Entscheidung des Zulassungsausschusses vom 20. April 1999 hinaus ohne zeitliche Begrenzung weiter im Delegationsverfahren nach den bis zum 31. Dezember 1998 geltenden Vorschriften tätig sein zu dürfen. In dieser Form ist der Antrag zulässig; insbesondere besteht ein Interesse des Klägers an der begehrten Feststellung (§ 55 SGG). Auch die Passivlegitimation des Beklagten ist gegeben. Soweit der Zulassungsstatus der Psychologischen Psychotherapeuten für die Zeit ab dem 1. Januar 1999 streitig ist, kann dieser wegen seiner Auswirkungen sowohl auf die Krankenkassen wie auf die KÄV verbindlich nur von den Zulassungsgremien geklärt werden. Im gerichtlichen Verfahren ist dann der Berufungsausschuß der richtige Beklagte, auch wenn er - wie hier - nicht in einem förmlichen Bescheid ausdrücklich über das Begehren des Klägers entschieden hat. Der Antrag ist indessen unbegründet, weil ihm Art 10 des Gesetzes vom 16. Juni 1998 entgegensteht.

Nach dieser Vorschrift bleibt die Rechtsstellung der bis zum 31. Dezember 1998 an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten der Krankenkassen teilnehmenden nichtärztlichen Leistungserbringer bis zur Entscheidung des Zulassungsausschusses über deren Zulassung unberührt, wenn sie den Zulassungsantrag bis zum 31. Dezember 1998 gestellt haben. Unter "Entscheidung" des Zulassungsausschusses im Sinne dieser Vorschrift ist nach dem Beschluss der 2. Kammer des 1. Senats des BVerfG vom 22. Dezember 1999 (- 1 BvR 1657/99 -, MedR 2000, 192) die bestandskräftige Entscheidung über den Antrag auf bedarfsunabhängige Zulassung zu verstehen. Nach dieser Rechtsauffassung hätte der Kläger bis zum Eintritt der Bestandskraft der angefochtenen Entscheidung des Zulassungsausschusses, also bis zur Verkündung dieses Senatsurteils, seine Tätigkeit im Delegationsverfahren nach den bis Ende 1998 geltenden Vorschriften (vgl § 16 Abs 6 der neuen Psychotherapie-Vereinbarungen) fortsetzen dürfen. Das ist für den Kläger indessen ohne Bedeutung, weil er vom LSG Baden-Württemberg bis zu diesem Zeitpunkt im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes zur vertragspsychotherapeutischen Versorgung zugelassen worden ist (Beschluss vom 20. Oktober 1999 - L 5 KA 3790/99 ER-B -). Einer Fortsetzung der Tätigkeit im Delegationsverfahren über den Zeitpunkt der Bestandskraft der Entscheidung über die Zulassung steht entgegen, daß nach § 95 Abs 1 SGB V nur zugelassene Leistungserbringer an der vertragsärztlichen und - über § 72 Abs 1 Satz 2 SGB V - an der vertragspsychotherapeutischen Versorgung teilnehmen. Die freie Arztwahl der Versicherten bezieht sich nach § 76 Abs 1 Satz 1 SGB V nur auf zugelassene Leistungserbringer. Ausnahmen davon müssen ausdrücklich geregelt sein. Das ist in Art 10 des Gesetzes vom 16. Juni 1998 für einen bestimmten Personenkreis und einen bestimmten Zeitraum erfolgt. Außerhalb des dort geregelten Zeitraums besteht eine Berechtigung des Klägers zur Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung ohne Zulassung nicht.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs 1 und 4 SGG.
Rechtskraft
Aus
Login
FSB
Saved
2003-08-28