

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
30. März 1993

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az.: 3 RK 2/93

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Barmer Ersatzkasse,
Wuppertal, Untere Lichtenplatzer Straße 100-102,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

beigeladen:

- 1) Kassenärztliche Vereinigung Nord-Württemberg,
Stuttgart, Albstadtweg 11,

Prozeßbevollmächtigter:

.....,

- 2) Verband der Angestellten-Krankenkassen e.V.,
Siegburg, Frankfurter Straße 84,

- 3) Kassenärztliche Bundesvereinigung,
Köln, Herbert-Lewin-Straße 3.



- 2 -

Der 3. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. März 1993 durch den Vorsitzenden Richter F u n k , die Richter Prof. Dr. B a l t z e r und S t e e g e sowie die ehrenamtlichen Richter B l e n k e r s und v a n S t a a für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 21. August 1992 wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten des Revisionsverfahrens sind nicht zu erstatten.

G r ü n d e :

I

Der Kläger verlangt von der Beklagten, ihn wie einen Kassenarzt zur unmittelbaren und selbständigen psycho- und verhaltenstherapeutischen Behandlung der Versicherten der Beklagten zuzulassen.

Der Kläger ist Diplompsychologe mit der Erlaubnis nach dem Heilpraktikergesetz, die Heilkunde auf dem Gebiet der Psychotherapie ohne Bestallung berufsmäßig auszuüben. Die Kassenärztlichen Vereinigungen (KÄV) Nordbaden und Nordwürttemberg erklärten im Jahr 1983 bzw 1985 ihr Einverständnis damit, daß der Kläger "durch hierfür berechnigte ärztliche Psychotherapeuten gemäß der EKV-Anlage 5 an der Krankenversorgung im Delegationsverfahren" teilnehme.

Ende 1987 teilte der Kläger der Beklagten mit, er beabsichtige, außerhalb des Delegationsverfahrens unmittelbar für Versicherte der Beklagten als Psychotherapeut tätig zu werden, und verlangte, wie ein Kassenarzt unmittelbar und selbständig im Umfang der Psychotherapie-Richtlinien und der dazu getroffenen Vereinbarung an der Versorgung der Versicherten teilnehmen zu können. Die Beklagte lehnte dies durch Schreiben vom 4. Januar 1988 ab, weil sie mit Rücksicht auf den Sicherstellungsauftrag der KÄVen keine Direktzahlungen an Dritte erbringen dürfe, und verwies den Kläger an die KÄV Nordwürttemberg. Die vom Kläger hiergegen mit



Schreiben vom 6. Januar 1988 als "Widerspruch" erhobenen Einwendungen wies die Beklagte zurück (Schreiben vom 28. Januar 1988).

Das Sozialgericht (SG) hat durch Urteil vom 15. Dezember 1989 die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers hat das Landessozialgericht (LSG) mit Urteil vom 21. August 1992 zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Die Zuständigkeit der Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit ergebe sich aufgrund von § 51 Abs 2 Nr 3 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG). Der vom Kläger erhobene Anspruch zielt nicht auf die Begründung eines Dienstverhältnisses bürgerlich-rechtlicher Art, sondern betreffe ein Rechtsverhältnis öffentlich-rechtlicher Art. Daß ein Vorverfahren nach § 78 SGG nicht durchgeführt worden sei, sei unschädlich. Die Beklagte habe ihre Ablehnung des Antrags des Klägers nicht in Form eines Verwaltungsaktes ausgedrückt, sondern - was nach § 53 Abs 1 Satz 2 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch -Verwaltungsverfahren- (SGB X) zulässig sei - die Form einer ablehnenden Willenserklärung gewählt. Wenn eine Regelung durch Vertragsschluß möglich sei und nicht in Form eines Verwaltungsakts getroffen werden müsse, gelte dies auch für die Dokumentation des einen Vertragsabschluß ablehnenden Willens der Behörde. Sehe man in dem ablehnenden Schreiben der Beklagten vom 4. Januar 1988 einen Verwaltungsakt, so sei diese Verwaltungsentscheidung auf den Widerspruch des Klägers mit (Widerspruchs-)Bescheid vom 28. Januar 1988 bestätigt worden. Wenn es sich auch bei der Hauptverwaltung der Beklagten nicht um die für den Erlass des Widerspruchsbescheides sachlich zuständige Stelle gehandelt habe, sei das Gericht doch nicht gehindert, den Verwaltungsakt vom 28. Januar 1988 auf seine inhaltliche Richtigkeit zu prüfen.

Materiell-rechtlich sei die Beklagte zu der vom Kläger begehrten Entscheidung nicht befugt gewesen. Zur Sicherstellung der kassenärztlichen Versorgung wirkten gemäß § 72 Abs 2 SGB V die Krankenkassen einschließlich der Ersatzkassen durch Abschluß von Verträgen zwischen ihren Verbänden und den KÄVen bzw der Kassenärztlichen Bundesvereinigung zusammen. Allein diese und nicht die einzelnen Krankenkassen hätten die ärztliche Versorgung in dem in § 73 Abs 2 SGB V normierten Umfang, also insbesondere den Kernbereich der ärztlichen Behandlung, sicherzustellen. Der Honorierungsanspruch des Kassenarztes richte sich an die für ihn zuständige KÄV. Sofern Ansprüche aus einer spezifisch kassenärztlichen oder vertragsärztlichen Betätigung im Rechtsweg verfolgt werden sollten, verweise das Gesetz den Anspruchsteller an die KÄV. Entsprechendes gelte,



wenn es um die Berechtigung zur Teilnahme an der Versorgung der Versicherten gehe. Das geltende Recht enthalte auch keine gesetzliche Grundlage für die selbstständige Teilnahme psychologischer Therapeuten an der kassen- bzw vertragsärztlichen Versorgung. Insoweit unterscheide sich das SGB V nicht von der RVO. Nach wie vor stehe fest, daß zur eigentlichen Leistungserbringung nur approbierte Ärzte berechtigt seien. Verfassungsrechtliche Gesichtspunkte verlangten keine andere Entscheidung. Es sei mit Art 12 Abs 1 des Grundgesetzes (GG) zu vereinbaren, daß das Kassenarztrecht die Erbringung psychotherapeutischer Leistungen in freier Berufstätigkeit den approbierten Ärzten vorbehalte, Nichtärzte aber von ihrer unmittelbaren Erbringung ausschließe. Das Begehren des Klägers betreffe im wesentlichen die Ausübung des Berufs. Berufsausübungsregelungen stünden aber schon dann in Einklang mit Art 12 GG, wenn und soweit vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls sie zweckmäßig erscheinen ließen. Dies treffe auf die konkret gegebene gesetzliche Regelung des Verhältnisses zwischen Kassenärzten und Psychologen als Hilfspersonen im Rahmen ärztlicher Leistungen nach Entstehungsgeschichte wie Sachgehalt der Normierung zu. Wenn es auch für Hilfspersonen, die der Arzt im Rahmen der ärztlichen Versorgung heranziehen könne, geradezu typisch sein könne, daß sie auf ihrem Fachgebiet über fundiertere Kenntnisse als der Kassenarzt selbst verfügten, so führe dies zu durchgreifenden verfassungsrechtlichen Bedenken jedenfalls dann nicht, wenn wie hier im Delegationsverfahren ein hinreichend großes Feld beruflicher Tätigkeit verbleibe. Der Gleichheitsgrundsatz des Art 3 GG sei ebensowenig verletzt. Zwischen Diplompsychologen und approbierten Ärzten bestünden bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise erhebliche Unterschiede, so daß eine differenzierende Behandlung gerechtfertigt und die gleiche unmittelbare Zulassung zur kassenärztlichen Versorgung von Verfassungen wegen nicht geboten sei.

Mit der vom LSG zugelassenen Revision rügt der Kläger die Verletzung materiellen Rechts. Seine fachliche Qualifikation zur heilkundlichen Tätigkeit als Psychotherapeut stehe außer Frage. In bezug auf die vom LSG zitierten Prinzipien der Effektivität, Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit stehe die unmittelbare Abrechnung mit ihm der Abrechnung im Delegationsverfahren nicht nur gleich, sie sei in allem vorteilhafter. Ärztliche und nichtärztliche Psychotherapie für Versicherte seien unter derartigem Aspekt gleich. Diese Gleichheit zu wahren, sei Angelegenheit der Beklagten. Diese sei nach §§ 22, 23 Abs 1 SGB V nicht nur im Besitz der Beiträge der Krankenversicherten, sondern habe gemäß §§ 2, 27 SGB V auch die Rechts-



pflicht, den Versicherten eine ausreichende, zweckmäßige und wirtschaftliche Krankenbehandlung zur Verfügung zu stellen; sie allein könne ihn daher an ihrer Aufgabe aus § 1 SGB V beteiligen. Das Arztmonopol stehe der gerichtlichen Anerkennung seiner Gleichheit nicht entgegen, weil es, bezogen auf nichtärztliche Psychotherapeuten, verfassungswidrig sei. Er begehre den Zugang zu seinem Beruf. Dieser werde ihm aber nicht dadurch gewährt, daß er im Delegationsverfahren abrechnen dürfe. Zwingende Gründe des öffentlichen Wohls, den derzeitigen Rechtszustand aufrechtzuerhalten, gebe es nicht. Die Versorgung der Versicherten mit psychotherapeutischen Leistungen oder gar der Fortbestand des Gesamtsystems seien nicht bedroht, wenn der Klage stattgegeben werde. Es gebe noch nicht einmal vernünftige Gemeinwohlgründe, um eine bloße Berufseinschränkung zu rechtfertigen. Die Verfassungswidrigkeit der zitierten Vorschriften des SGB V folge auch aus verfahrensrechtlichem Blickwinkel. Der Gesetzgeber des SGB V sei unter Rechtsstaatsgesichtspunkten verpflichtet gewesen, den für seine gesetzgeberische Maßnahme erheblichen Sachverhalt zutreffend und vollständig zu ermitteln und dem Gesetz zugrunde zu legen. Das aber sei nicht geschehen.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Heilbronn vom 15. Dezember 1989 - S 7 Kr 298/88 - und das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 21. August 1992 - L 4 Kr 223/90 - zu ändern und die Beklagte zu verpflichten, ihn (den Kläger) unmittelbar und selbständig wie einen Kassenarzt im Umfange der Psychotherapie-Richtlinien und der gemäß deren Abschnitt H getroffenen Vereinbarung an der Versorgung der Versicherten der Beklagten teilnehmen zu lassen,

hilfsweise: das Verfahren auszusetzen und gemäß Art 100 Abs 1 GG die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts darüber einzuholen, daß die §§ 2 Abs 1 Satz 1, 15 Abs 1, 27 Satz 2, 28 Abs 1 Satz 2, 73 Abs 1 und Abs 2 Nr 6, 75 und 76 SGB V insofern verfassungswidrig sind, als sie den Kläger von der Behandlung von Versicherten der Beklagten ausschließen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision gegen das Urteil des Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 21. August 1992 zurückzuweisen.



- 6 -

Sie tritt der Rechtsauffassung des Klägers entgegen und schließt sich den Ausführungen des Berufungsgerichts, insbesondere zu ihrer fehlenden Passivlegitimation für den geltend gemachten Anspruch, an.

Die Beigeladenen zu 1) bis 3) beantragen,
die Revision zurückzuweisen.

Sie treten der Rechtsauffassung des Klägers entgegen und schließen sich der Begründung des angefochtenen Urteils des LSG an.

II

Die Revision des Klägers ist nicht begründet.

Zutreffend hat das LSG für die auf Beteiligung an der psychotherapeutischen Versorgung von Krankenkassenmitgliedern gerichtete Klage den Rechtsweg zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit bejaht.

Zur Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsweges ist es trotz der Änderung der einschlägigen Vorschriften (Neufassung des § 17a Gerichtsverfassungsgesetz <GVG> bei gleichzeitiger Streichung des § 52 Sozialgerichtsgesetz <SGG>) durch das Gesetz zur Neuregelung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (4. VwGOÄndG) vom 17. Dezember 1990 (BGBl I S 2809) befugt gewesen. Der nunmehr über § 202 SGG auch im sozialgerichtlichen Verfahren geltende § 17a GVG nF sieht vor, daß die Rechtswegfrage bereits im Verfahren des ersten Rechtszuges, erforderlichenfalls durch eine in den Abs 2 bis 4 aaO näher geregelte, beschwerdefähige Vorabentscheidung, abschließend und für alle Instanzen und Gerichtszweige verbindlich geklärt wird. Dementsprechend bestimmt § 17a Abs 5 GVG nF, daß das Gericht, das über ein Rechtsmittel gegen die Entscheidung in der Hauptsache zu befinden hat, nicht mehr prüft, ob der beschrittene Rechtsweg zulässig ist. Diese Bestimmung findet indessen auf Prozesse, in denen der erste Rechtszug bei Inkrafttreten der Neuregelung am 1. Januar 1991 bereits abgeschlossen war, keine Anwendung. Zwar sieht das Gesetz eine dahingehende Einschränkung nicht ausdrücklich vor; sie ergibt sich aber aus dem Zweck und der Systematik der geänderten Vorschriften. Die Begrenzung der Prüfungsbefugnis der Rechtsmittelgerichte steht in untrennbarem Zusammenhang mit der Regelung in



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

§ 17a Abs 2 bis 4 GVG nF. Der Gesetzgeber rechtfertigt sie damit, daß die Beteiligten die Rechtswegzuständigkeit vorab in einem gesonderten Verfahren durch alle Instanzen klären lassen können und deshalb auf eine nochmalige Prüfung dieser Frage im Berufungs- und Revisionsverfahren nicht angewiesen sind (Begründung zum Regierungsentwurf des 4. VwGOÄndG, BT-Drucks 11/7030 S 36 f). Das bedeutet aber, daß die Neuregelung ungeachtet des Fehlens einer entsprechenden Übergangsvorschrift nur auf solche Verfahren erstreckt werden kann, in denen die Entscheidung im ersten Rechtszug schon unter der Geltung des § 17a GVG nF erlassen worden ist, weil nur dann die Möglichkeit einer Überprüfung der Rechtswegentscheidung im Beschwerdeverfahren bestanden hat. Der Senat schließt sich in dieser Frage den anderen obersten Gerichtshöfen des Bundes und deren Bewertung an, daß mit der Gesetzesnovelle ersichtlich nicht beabsichtigt gewesen ist, den Beteiligten bezüglich der Überprüfung der Rechtswegzuständigkeit ein Rechtsmittel abzuschneiden, das bei Erlaß der angefochtenen Entscheidung noch gegeben war (BGHZ 114, 1, 3 ff; NVwZ 1991, 606 f; NJW 1991, 2964; BVerwG Buchholz 300 § 17a GVG Nr 2; BAG AP Nr 21 zu § 2 ArbGG 1979). Hiernach ist für das vorliegende Verfahren, in dem das erstinstanzliche Urteil im Dezember 1989 ergangen ist, weiterhin der frühere Rechtszustand maßgebend, die Zulässigkeit des Rechtsweges mithin als Sachurteilsvoraussetzung in jeder Lage des Verfahrens, auch in den Rechtsmittelinstanzen, von Amts wegen zu prüfen.

Die Zuständigkeit der Sozialgerichte für die Entscheidung über den erhobenen Anspruch ergibt sich aus der ausdrücklichen Zuweisung in § 51 Abs 2 Satz 1 Nr 3 SGG. Nach dieser durch Art 32 Nr 3 des Gesundheitsreformgesetzes (GRG) vom 20. Dezember 1988 (BGBl I S 2477) mit Wirkung vom 1. Januar 1989 in das SGG eingefügten Vorschrift entscheiden die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit auch über Streitigkeiten, die in Angelegenheiten nach dem SGB V aufgrund von Entscheidungen oder Verträgen der Krankenkassen oder ihrer Verbände entstehen. Damit ist einerseits klargestellt worden, daß die im SGB V geregelten Rechtsbeziehungen der Krankenkassen zu den nichtärztlichen Leistungserbringern, soweit sie öffentlich-rechtlicher Natur sind, zu den "Angelegenheiten der Sozialversicherung" iS des § 51 Abs 1 SGG gehören, für die seit jeher der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben ist. Andererseits sollten durch die Neuregelung auch solche Rechtsstreitigkeiten der Krankenkassen und ihrer Verbände mit privaten nichtärztlichen Leistungserbringern den Sozialgerichten zugewiesen werden, für die nach



den Entscheidungen des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes (GmSOGb) vom 10. April 1986 (BGHZ 97, 312 ff = SozR 1500 § 51 Nr 39) und vom 29. Oktober 1987 (SozR 1500 § 51 Nr 47 und 48) wegen des als privatrechtlich eingestuften Charakters der zugrundeliegenden Leistungsbeschaffungsverträge zuvor der Zivilrechtsweg gegeben war (so ausdrücklich Bericht des Bundestagsausschusses für Arbeit und Sozialordnung vom 24. November 1988, BT-Drucks 11/3480 S 77 zu Art 29 des GRG-Entwurfs; vgl auch BSGE 66, 159, 160 f = SozR 3-2200 § 376d Nr 1; BSG SozR 3-2500 § 88 Nr 1 = NZS 1993, 35 ff).

Die anhängige Streitsache wird von § 51 Abs 2 Satz 1 Nr 3 SGG erfaßt, denn das Klagebegehren zielt auf eine Entscheidung der Krankenkasse, die in einer Angelegenheit nach dem SGB V - der Beteiligung nichtärztlicher Leistungserbringer an der medizinischen Versorgung der Versicherten - zu treffen ist. Dieser Einordnung steht nicht entgegen, daß der Bundesgerichtshof (BGH) in zwei Urteilen vom 12. März 1991 (BGHZ 114, 218) und vom 25. Juni 1991 (NJW 1992, 1561 ff) auch nach der Änderung des § 51 SGG für Rechtsstreitigkeiten von Leistungserbringern mit Krankenkassen bzw ihren Verbänden den Rechtsweg zu den Zivilgerichten bejaht hat. In beiden Entscheidungen wird maßgeblich darauf abgestellt, daß es sich in den dortigen Fällen um bürgerliche Rechtsstreitigkeiten mit kartellrechtlichem Streitgegenstand handele, die § 87 Abs 1 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) der ausschließlichen Zuständigkeit der Zivilgerichte unterstelle. Ob der Einschätzung des BGH gefolgt werden kann, derartige Angelegenheiten seien ungeachtet des Wortlauts und der Entstehungsgeschichte des § 51 Abs 2 Satz 1 Nr 3 SGG von der Zuweisung an die Sozialgerichte ausgenommen, bedarf hier nicht der Erörterung. Denn für die vorliegende Klage kommt der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten schon deshalb nicht in Betracht, weil das streitige Rechtsverhältnis nicht dem bürgerlichen Recht angehört.

Für die Einordnung einer Streitigkeit als öffentlich- oder bürgerlich-rechtlich ist die Natur des Rechtsverhältnisses maßgebend, aus dem der Klageanspruch hergeleitet wird. Sie bestimmt sich danach, ob der Träger öffentlicher Verwaltung bei der Gestaltung des Rechtsverhältnisses besonderen, ihm zugeordneten Rechtssätzen des öffentlichen Rechts (einem "Sonderrecht des Staates"; vgl Kopp, VwGO, 9. Aufl, § 40 RdNr 11) unterworfen ist oder ob er den für jedermann geltenden zivilrechtlichen Regelungen unterliegt (GmSOGb BGHZ 108, 284 = SozR 1500 § 51 Nr 53 S 108; BSGE 33, 209, 210 f = SozR Nr 54 zu § 51 SGG; BSGE 35, 188,



191 = SozR Nr 61 zu § 52 SGG; BSGE 51, 108, 109 = SozR 1500 § 51 Nr 23). Die mit der Klage erstrebte Beteiligung an der psychotherapeutischen Versorgung der Krankenkassenpatienten findet ihre Grundlage in Vorschriften des öffentlichen Rechts. Sie ist auf die Begründung von Rechtsbeziehungen gerichtet, die als Teil des Rechts der gesetzlichen Krankenversicherung im SGB V geregelt sind. Das allein und die Tatsache, daß die Krankenkasse bei der Beschaffung medizinischer Leistungen für ihre Versicherten öffentliche Aufgaben wahrnimmt, würde zwar eine privatrechtliche Ausgestaltung der in Rede stehenden Leistungsbeziehungen nicht ausschließen. Aus dem Gesamtzusammenhang der Vorschriften des 4. Kapitels des SGB V ergibt sich indessen, daß diese Beziehungen auch inhaltlich in wesentlicher Hinsicht durch öffentlich-rechtliche Vorgaben geprägt sind. Dabei kann an dieser Stelle zunächst offenbleiben, wie die Leistungen eines nicht-ärztlichen Verhaltenstherapeuten im einzelnen zu qualifizieren und in das System der Rechtsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Leistungserbringern einzuordnen sind. Daß sie im Gesetz nicht besonders erwähnt werden, erklärt sich aus der herkömmlichen Zuordnung der Psychotherapie zum Kernbereich der ärztlichen Behandlung und damit zur vertragsärztlichen Versorgung (BSGE 38, 73, 77 = SozR 2200 § 368n Nr 4 S 17; BSGE 48, 47, 50 = SozR 2200 § 368 Nr 4 S 11; BSGE 53, 144, 147 = SozR 2200 § 182 Nr 80 S 155), in die auch das derzeit praktizierte Delegationsverfahren eingebunden ist. Wird an dieser Zuordnung festgehalten, so ergibt sich die öffentlich-rechtliche Natur des vom Kläger angestrebten Beteiligungsverhältnisses ohne weiteres aus der Zugehörigkeit zu dem öffentlich-rechtlich organisierten System des Kassenarztrechts. Aber auch wenn mit der Revision davon ausgegangen wird, daß es sich um Rechtsbeziehungen eigener Art handelt, für die eine ausdrückliche oder sinngemäß anwendbare Regelung fehlt, ändert sich an deren öffentlich-rechtlichem Charakter nichts.

Der Gesetzgeber hat die Beziehungen der Krankenkassen zu den verschiedenen Leistungserbringern im Bereich des Gesundheitswesens zwar nicht einheitlich gestaltet. Er hat aber nicht nur Ärzte und Zahnärzte den Regeln des öffentlich-rechtlichen Kassenarztrechts unterworfen, sondern auch für Angehörige anderer Gesundheitsberufe, die an der medizinischen Versorgung mitwirken, zumindest eine öffentlich-rechtliche Zulassung vorgeschrieben, durch die die persönliche und fachliche Eignung sowie die sachgerechte Leistungserbringung sichergestellt werden sollen (§§ 124, 126 SGB V). Trifft dies schon für Personen zu, die wie die Erbringer von Heil- und Hilfsmitteln lediglich auf ärztliche Anordnung medizinische Hilfeleistungen ausführen, so muß es erst recht für Therapeuten gelten, die in



einem Teilbereich eine spezifisch ärztliche Behandlung durchführen oder ersetzen. Im Unterschied zu den vom BGH aaO zu beurteilenden Leistungsbeziehungen zwischen Krankenkassen und Personen oder Einrichtungen der häuslichen Krankenpflege (§ 132 Abs 1 SGB V) bzw zwischen Krankenkassen und Krankentransportunternehmen (§ 133 Abs 1 SGB V) ist deshalb jedenfalls die Grundentscheidung darüber, ob ein nichtärztlicher Psychotherapeut an der medizinischen Versorgung der Versicherten zu beteiligen ist, öffentlich-rechtlicher Natur mit der Folge, daß Streitigkeiten hierüber vor den Sozialgerichten auszutragen sind.

In der Sache kann der Kläger mit seinem Begehren nicht durchdringen. Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, daß die beklagte Krankenkasse zu der beantragten Entscheidung nicht befugt ist und die Klage deshalb bereits aus diesem formalen Grunde keinen Erfolg haben kann.

Bei der erhobenen Anfechtungs- und Verpflichtungsklage beurteilt sich das Klagebegehren nach der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Entscheidung durch das Revisionsgericht. Maßgebend sind danach die Vorschriften des SGB V idF des Gesetzes zur Sicherung und Strukturverbesserung der gesetzlichen Krankenversicherung (Gesundheitsstrukturgesetz <GSG>) vom 21. Dezember 1992 (BGBl I S 2266). Diese sehen - von den hier nicht einschlägigen Ausnahmen der §§ 132, 133 SGB V abgesehen - eine Zulassung oder Beteiligung von Leistungserbringern durch die einzelne Krankenkasse nicht vor. Seine Auffassung, das Klagebegehren müsse sich gleichwohl gegen die Beklagte richten, begründet der Kläger im wesentlichen damit, daß es in seinem Falle einer Zulassung iS einer konstitutiven Entscheidung der Krankenkasse oder einer sonstigen Stelle nicht bedürfe, weil sich sein Anspruch auf selbständige, eigenverantwortliche Teilnahme an der psychotherapeutischen Versorgung der Versicherten bereits unmittelbar aus Art 12 Abs 1 iVm Art 3 Abs 1 GG ergebe. Da für ihn als Nichtarzt eine Beteiligung an der vertragsärztlichen Versorgung (iS des § 72 SGB V idF des GSG) nicht in Betracht komme, er aber andererseits aufgrund seiner beruflichen Qualifikation ein Recht darauf habe, in gleicher Weise wie ein entsprechend ausgebildeter Arzt als Leistungserbringer im Rahmen der gesetzlichen Krankenversicherung tätig zu werden, könne Adressatin seines Begehrens nur die jeweilige Krankenkasse sein, die ihren Versicherten die entsprechende Behandlung schulde.

Diesem Gedankengang vermag der Senat nicht zu folgen. Für die hier zu treffende Entscheidung kann dahingestellt bleiben, wie der im Gesetz (§ 15 Abs 1 SGB V)



für den Bereich der gesetzlichen Krankenversicherung festgelegte Arztvorbehalt und der damit verbundene Ausschluß nichtärztlicher Psychotherapeuten von der selbständigen Behandlung der Versicherten verfassungsrechtlich zu beurteilen sind und ob sich im Falle einer etwaigen Verfassungswidrigkeit aus den von der Revision angeführten Grundrechtsbestimmungen ein unmittelbarer Anspruch des Klägers auf Teilnahme an der Patientenversorgung ableiten ließe. Denn selbst wenn dies zuträfe, müßte sich eine solche Teilnahme in den im 4. Kapitel des SGB V vorgezeichneten Bahnen vollziehen. Wenn dort, wie dargelegt, für den an der medizinischen Behandlung der Versicherten mitwirkenden Personenkreis durchgängig eine öffentlich-rechtliche Zulassung vorgeschrieben ist, so ist es nicht gerechtfertigt, nichtärztliche Psychotherapeuten, an deren persönliche und fachliche Eignung keine geringeren Anforderungen als an die Qualifikation der auf dem gleichen Gebiet tätigen Ärzte zu stellen sind, hiervon auszunehmen. Selbst wenn es etwa von Verfassungs wegen geboten sein sollte, diesem Personenkreis trotz Fehlens einer gesetzlichen Grundlage eine selbständige Behandlung ohne Mitwirkung eines Arztes zu gestatten, so folgt hieraus jedenfalls nicht das Gebot, ihn gleichzeitig auch von dem Erfordernis der formellen Zulassung freizustellen.

Daß für eine solche Zulassung nicht die Beklagte zuständig sein kann, ergibt sich wiederum unabhängig davon, wie die vom Kläger angebotenen Leistungen rechtlich einzuordnen sind. Auch wenn insoweit dem LSG nicht gefolgt und mit der Revision davon ausgegangen würde, daß es sich bei der Durchführung der Psychotherapie durch einen nichtärztlichen Therapeuten um eine außerhalb des Bereichs der vertragsärztlichen Versorgung liegende, eigenständige oder gar nur um eine den in § 124 SGB V aufgeführten Dienstleistungen vergleichbare Tätigkeit handelte, hätte über die Zulassung nach der Systematik der §§ 69 ff SGB V nicht die einzelne Krankenkasse, sondern der jeweilige Landesverband der Krankenkassen oder - wie hier anstelle der Beklagten - der zuständige Ersatzkassenverband zu befinden. Bei Entscheidungen über die Zulassung von Leistungserbringern werden die Krankenkassen im Regelfall durch ihre Verbände tätig (vgl. ua § 96 Abs 1, § 97 Abs 1, § 109 Abs 1, § 111 Abs 2, § 112 Abs 1, § 115, §§ 116 bis 119, § 124 Abs 5, §§ 125, 126 Abs 3, § 127 SGB V). Soweit in besonderen Fällen auch der einzelnen Krankenkasse Aufgaben zugewiesen sind (§ 132 Abs 1, § 133 Abs 1 SGB V), handelt es sich um konkret abgegrenzte Sonderbereiche, die im vorliegenden Fall nicht einschlägig sind. Das Gesetz geht davon aus, daß Entscheidungen über die Zulassung nichtärztlicher Leistungserbringer, die hinsichtlich der Qualifikationsanforderungen und der Bedarfsprüfung nach einheitlichen



Kriterien erfolgen müssen, kassenübergreifend durch die jeweiligen Verbände getroffen werden sollen. Für die Zulassung nichtärztlicher Psychotherapeuten könnte insoweit nichts Besonderes gelten, so daß eine isolierte, auf den Zuständigkeitsbereich der Beklagten beschränkte Zulassungsentscheidung jedenfalls nicht in Betracht käme.

Nach richtiger Auffassung ist indessen die vom Kläger angestrebte Tätigkeit mit der eines Heilmittelerbringers, wie etwa eines Masseurs, medizinischen Bademeisters, Krankengymnasten, Logopäden oder Beschäftigungstherapeuten, nicht vergleichbar. Denn während letzterer lediglich im Rahmen der ärztlichen Heilbehandlung bestimmte therapeutische Hilfsleistungen ausführt, die keine auf medizinisch-wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhende ärztliche Sachkunde erfordern, ist für die psychotherapeutische Behandlung an der bereits erwähnten Rechtsprechung festzuhalten, daß sie zum Kernbereich der ärztlichen Behandlung zu rechnen ist. Mit seinem Klageantrag, "wie ein Kassenarzt im Umfang der Psychotherapie-Richtlinien" an der Krankenversorgung der Versicherten teilnehmen zu dürfen, verlangt der Kläger somit im Ergebnis bezüglich der Versicherten der Beklagten seine Eingliederung in das bestehende System der vertragsärztlichen Versorgung. Der Einwand, "nicht so etwas wie ein Kassenarzt" sein zu wollen, ändert daran nichts. Für die Zugehörigkeit der erstrebten Tätigkeit zur ärztlichen Versorgung kommt es nicht darauf an, ob der Antragsteller die Behandlung als Arzt oder als Nichtarzt erbringen will, sondern darauf, ob es sich der Sache nach um Leistungen handelt, die der ärztlichen Tätigkeit zuzurechnen sind. Daß in solchen Fällen uU auch die Ermächtigung eines Nichtarztes zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung in Betracht kommt, hat der Senat bereits entschieden (BSGE 38, 73, 76 = SozR 2200 § 368n Nr 4 S 17).

Über die Berechtigung zur Teilnahme an der vertragsärztlichen Versorgung haben die Krankenkassen nicht zu befinden. Die Sicherstellung der ärztlichen Versorgung ist, sofern nicht die besonderen Voraussetzungen des § 72a SGB V vorliegen, Aufgabe der KÄVen, die dabei mit den Krankenkassen bzw ihren Verbänden zusammenzuwirken und die Gewähr dafür zu übernehmen haben, daß die Versorgung den gesetzlichen und vertraglichen Erfordernissen entspricht (§§ 72, 75 Abs 1 SGB V). Dabei obliegt die Entscheidung und Beschlußfassung in Zulassungssachen, von hier nicht einschlägigen Ausnahmen, wie dem in § 31 Abs 3 der Zulassungsverordnung für Vertragsärzte (Ärzte-ZV) geregelten Fall, abgesehen, freilich nicht der KÄV selbst, sondern den mit Vertretern der Ärzte und Kran-



ne § 193 Abs 4 Satz 2 SGG hat zwar den im vorausgehenden Satz 1 aaO aufgestellten Grundsatz, daß die Aufwendungen der Körperschaften des öffentlichen Rechts nicht erstattungsfähig sind, ua für die in Verfahren nach § 51 Abs 2 Satz 1 SGG als Kläger oder Beklagte beteiligten Körperschaften durchbrochen, so daß insoweit nunmehr § 193 Abs 1 SGG uneingeschränkt anzuwenden ist. Die Neuregelung gilt jedoch, obwohl eine entsprechende Übergangsvorschrift fehlt, nur für Rechtsstreitigkeiten, die nach dem Inkrafttreten der Gesetzesergänzung am 1. Januar 1993 (Art 35 Abs 1 GSG) anhängig geworden sind, bzw für Rechtsmittelverfahren, in denen das Rechtsmittel nach diesem Zeitpunkt eingelegt worden ist.

Allerdings ergreifen Änderungen des Prozeßrechts in zeitlicher Hinsicht grundsätzlich auch schwebende Verfahren, soweit nicht Übergangsbestimmungen etwas anderes vorschreiben oder sich Abweichendes aus Sinn und Zweck der Vorschrift oder aus dem Zusammenhang mit anderen Grundsätzen ergibt (BVerfGE 39, 156, 167; 65, 76, 98; BSGE 70, 133 f = SozR 3-1300 § 24 Nr 6 S 15 mwN). Die Regel, daß neues Prozeßrecht auch für anhängige Verfahren gilt, steht jedoch unter dem Vorbehalt der Vereinbarkeit mit den rechtsstaatlichen Grundsätzen der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes. Diese können die Möglichkeit des Gesetzgebers begrenzen, auf eine bislang gegebene verfahrensrechtliche Lage, in der ein Prozeßbeteiligter sich befindet, einzuwirken und eine unter der Geltung des alten Rechts entstandene prozessuale Rechtsposition nachträglich zu verändern oder zu beseitigen (BVerfGE 63, 343, 359; BVerfG, Beschluß vom 7. Juli 1992 - 2 BvR 1631/90 - in NJW 1993, 1123 = DVBl 1992, 1531 = NVwZ 1992, 1182). Zwar ist das Vertrauen in den Fortbestand verfahrensrechtlicher Regelungen im allgemeinen weniger geschützt als das Vertrauen in die Aufrechterhaltung materieller Rechtspositionen; im Einzelfall aber können verfahrensrechtliche Regelungen ihrer Bedeutung und ihres Gewichts wegen in gleichem Maße schutzwürdig sein wie Besitzstände des materiellen Rechts. Von der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung wird das dann angenommen, wenn das in Rede stehende Verfahrensrecht nicht bloß ordnungsrechtliche, technische Prozeßführungsregeln zum Inhalt hat, sondern Rechtspositionen gewährt, die in ihrer Schutzwürdigkeit materiell-rechtlichen Gewährleistungen vergleichbar sind (BVerfG aaO).

Eine Regelung, die einen Verfahrensbeteiligten nachträglich einem Kostenrisiko aussetzte, das bei Beginn des Prozesses oder bei Einlegung eines Rechtsmittels



kenkassen paritätisch besetzten Zulassungsausschüssen (§ 96 Abs 1 SGB V idF des Art 1 Nr 54 Buchst a GSG). Sie haben auch über die Zulassung nichtärztlicher Leistungserbringer zu entscheiden, soweit diese Behandlungsmaßnahmen durchführen wollen, die an die Stelle ärztlicher Leistungen treten oder ihnen entsprechen. Daß für die Entscheidung über die Berechtigung zur Teilnahme am Delegationsverfahren hiervon abweichend die Zuständigkeit der KÄV vorgesehen ist, steht nicht entgegen, weil insoweit die Zuständigkeit durch eine vertragliche Vereinbarung ausdrücklich anders geregelt worden ist.

Der Senat hat allerdings in einem früheren Urteil vom 2. Februar 1983 - 3 RK 37/81 - (USK 8306 = ErsK 1983, 438), das ebenfalls den Fall eines Diplompsychologen betraf, der von einer Krankenkasse die "Zulassung als nichtärztlicher Therapeut zur selbständigen Erbringung von Kassenleistungen im Rahmen der Krankenhilfe" begehrte, die Entscheidungszuständigkeit der Kasse bejaht und dies damit begründet, daß weder eine von fremder ärztlicher Sachkunde abhängige Tätigkeit (wie im Fall BSGE 38, 73 ff = SozR 2200 § 368n Nr 4) noch die Zulassung zur Kassenpraxis oder die Erteilung einer Ermächtigung (wie im Fall BSGE 48, 47 ff = SozR 2200 § 368 Nr 4), sondern eine "nichtärztliche Zulassung" erstrebt werde, für deren Erteilung der Versicherungsträger selbst zuständig sei. Diese Auffassung - die im übrigen noch nicht die nunmehr geltende gesetzliche Regelung der §§ 69 ff SGB V berücksichtigen konnte - kann nach nochmaliger Prüfung nicht aufrechterhalten werden. Ebenso wenig wie es für die Frage der Einordnung der Psychotherapie als ärztliche Behandlung oder medizinische Hilfstätigkeit darauf ankommen kann, ob der Antragsteller seine Tätigkeit als Arzt oder als nichtärztlicher Therapeut ausüben will, kann hiervon auch die Zuständigkeit für die Entscheidung über den Zulassungsantrag abhängen, denn andernfalls hätte es der Bewerber in der Hand, ohne sachliche Änderung seines Begehrens allein durch die Fassung des Antrages diese Zuständigkeit selbst festzulegen. Der Senat hält deshalb an der dem genannten Urteil zugrundeliegenden Rechtsansicht nicht fest.

Da das LSG nach alledem zu Recht einen Anspruch gegen die Beklagte verneint hat, war die Revision zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

Eine Auferlegung der Aufwendungen der Beklagten auf den im Rechtsstreit unterlegenen Kläger kam nicht in Betracht. Der durch Art 15 Nr 2 GSG neu geschaffene



noch nicht gegeben war, würde in eine derart geschützte verfahrensrechtliche Position eingreifen. Sie könnte im Falle des § 193 Abs 4 Satz 2 SGG nF unvorhersehbar zu einer so hohen finanziellen Belastung führen, daß den wirtschaftlichen Dispositionen des Betroffenen im nachhinein die Grundlage entzogen und die Prozeßführung für ihn untragbar würde. Dem steht kein erkennbares öffentliches Interesse gegenüber, das es gebieten würde, die geänderte Kostenregelung auf bereits laufende Verfahren zu erstrecken. Diese Überlegungen finden ihren Niederschlag in zahlreichen anderen Gesetzen, in denen die Änderung kostenrechtlicher Bestimmungen regelmäßig mit der Maßgabe erfolgt, daß die Kosten nach dem alten Recht zu erheben sind, wenn der kostenauslösende Tatbestand (Anhängigkeit eines Verfahrens, Einlegung eines Rechtsmittels, Fälligkeit einer Gebühr, Beauftragung mit der Vertretung, Begutachtung oder Übersetzung) vor dem Inkrafttreten der Gesetzesänderung liegt (vgl etwa Art XI § 3 des Gesetzes zur Änderung und Ergänzung kostenrechtlicher Vorschriften vom 26. Juli 1957 <BGBl I S 861, 935>; Art 5 § 2 des Gesetzes zur Änderung des Gerichtskostengesetzes, des Gesetzes über Kosten der Gerichtsvollzieher, der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte und anderer Vorschriften vom 20. August 1975 <BGBl I S 2189, 2243>; Art 1 Nr 30 des Fünften Gesetzes zur Änderung der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte vom 18. August 1980 <BGBl I S 1503, 1506>). In neueren Kostengesetzen findet sich der angesprochene Grundsatz vielfach in der Form einer "permanenten", alle künftigen Änderungen erfassenden Übergangsvorschrift (so etwa in § 73 Gerichtskostengesetz, § 161 Kostenordnung, § 18 des Gesetzes über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen, § 16 Justizverwaltungs-Kostenordnung, § 134 Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte). Die Gesetzgebungspraxis selbst geht mithin davon aus, daß dem Vertrauensschutz des Bürgers in der Regel Vorrang vor dem Interesse der Justizverwaltung oder des Prozeßgegners an einer sofortigen Geltung neuer Kostenvorschriften gebührt.

Das Fehlen einer entsprechenden ausdrücklichen Übergangsvorschrift im GSG bedeutet eine Regelungslücke, die durch die Rechtsprechung verfassungskonform ausgefüllt werden kann. Daß der Gesetzgeber des GSG die Geltung des neuen Rechts auf anhängige Verfahren erstrecken wollte und deshalb bewußt keine Übergangsregelung getroffen hat, ist nicht ersichtlich. Die Gesetzesmaterialien ergeben keinen Anhalt, daß die Frage des zeitlichen Geltungsumfangs der neuen Vorschrift überhaupt bedacht worden wäre. Die konkret auf die Ergänzung des § 193 Abs 4 SGG bezogenen Äußerungen (BT-Drucks 12/3209 S 33, 83;



12/3608 S 58, 153; 12/3930 S 137; BR-Drucks 560/92 S 73, 201; 856/92 S 79, 80) gehen hierauf auch nicht andeutungsweise ein, sondern beschränken sich auf die Darlegung, daß es nach der Erweiterung des Katalogs der Streitigkeiten in der Sozialgerichtsbarkeit, bei denen die Rechtsanwaltsgebühren nach dem Streitwert abgerechnet werden, "in bestimmten Fällen nicht mehr angemessen (sei), staatliche Einrichtungen - soweit sie Kläger oder Beklagter sind - mit den außergerichtlichen Kosten für eigene Prozeßbevollmächtigte auch dann zu belasten, wenn sie obsiegen". Bei dieser Sachlage kann nicht angenommen werden, daß von dem auf rechtsstaatlichen Erwägungen beruhenden Grundsatz der Nichtanwendbarkeit neuer kostenrechtlicher Vorschriften auf vorher begonnene Verfahren abgewichen werden sollte; eine verfassungskonforme Lückenfüllung bleibt damit zulässig.

Nachdem im vorliegenden Fall die Revision vor dem Inkrafttreten des Art 15 Nr 2 GSG eingelegt worden ist, war die Kostenentscheidung nach bisherigem Recht zu treffen.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)