

## **Beschlussentwurf zur Änderung der Bedarfsplanungs-Richtlinie**

**hier:**

**Quotenregelung psychotherapeutische Versorgung von  
Kindern und Jugendlichen – redaktionelle Klarstellung zur  
Feststellung des Versorgungsanteils**

---

**Stellungnahme der Bundespsychotherapeutenkammer vom  
14.01.2010**

## Einleitung

Die Bundespsychotherapeutenkammer (BPTK) hält den Beschluss des Gemeinsamen Bundesausschusses (G-BA) in der derzeitigen Fassung nicht für beschlussfähig. Der Beschluss würde dazu führen, dass der bestehende rechtswidrige Zustand im Hinblick auf die gesetzlichen Vorgaben eines Mindestversorgungsanteils für Leistungserbringer, die ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch behandeln, zementiert wird. Außerdem greift der Beschluss als rein redaktionelle Klarstellung zu kurz, da sich in jüngster Zeit weitere Unklarheiten mit Blick auf die Vorgaben des G-BA ergeben haben.

Die vom G-BA zu erlassenden Normen kommen nur dann formell und materiell rechtsfehlerfrei zustande, wenn der G-BA alle entscheidungserheblichen Umstände berücksichtigt. Erforderlich ist dazu, dass sich der Gemeinsame Bundesausschuss mit in Stellungnahmeverfahren vorgebrachten Argumenten auseinandersetzt und erkennbar macht, warum er ihnen bei seiner Entscheidung nicht gefolgt ist (vgl. LSG Berlin-Brandenburg, B. v. 27.02.2008, L 7 B 112/07 KA ER). In der Gesetzesbegründung wird zu Stellungnahmen nach § 92 Abs. 5 SGB V wörtlich ausgeführt:

*„Der Bundesausschuss hat sich mit deren Argumenten auseinandersetzen. Aus seiner Entscheidung muss erkennbar sein, warum dies geschehen ist und warum er ihnen ggf. nicht gefolgt ist.“*

(BT-Drs. 13/7264, S. 64)

Diese Grundsätze gelten auch für Stellungnahmen nach § 91 Abs. 5 SGB V (vgl. Roters in: Kassler Kommentar zum Sozialversicherungsrecht, § 91 Rn. 19).

Beim Erlass einer Norm durch den G-BA ist es insbesondere erforderlich, dass sich dieser nicht nur isoliert mit der angestrebten Änderung befasst. Denn diese kann nicht von der Frage getrennt werden, ob der verbleibende Teil des Normwerks rechtmäßig Bestand haben kann. Daher kann die Änderung einer Richtlinie nur dann rechtmäßig erfolgen, wenn im Ergebnis der inhaltlich (auch entfernt) mit der angestrebten Änderung zusammenhängende Teil nach der Änderung rechtmäßig ist bzw. wird. Der G-BA hat sich bisher mit der Rechtmäßigkeit der Bedarfsplanungs-Richtlinie in der Fassung seines Beschlusses vom 18.06.2009 noch nicht ausreichend im

Rahmen eines Normgebungsverfahrens auseinandergesetzt. Er ging auf die rechtlichen Argumente gegen die derzeitige Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben zum Mindestversorgungsanteil nicht im erforderlichen Umfang ein, da sich sein damals vorgelegter Entwurf wesentlich von der dann umgesetzten Fassung unterschied. In den eingereichten Stellungnahmen konnte zudem auf die Frage der Rechtswidrigkeit der derzeitigen Fassung noch nicht vollumfänglich eingegangen werden. In der Folge setzen sich die Tragenden Gründe zum genannten Beschluss nicht in der erforderlichen Art und Weise mit den aufgeworfenen Fragen auseinander.

Eine möglicherweise im Rahmen des Beanstandungsverfahrens punktuell erfolgte Auseinandersetzung mit Teilen der Argumente kann die Auseinandersetzung in diesem Normgebungsverfahren nicht ersetzen. Es handelt sich hier um ein neues Normgebungsverfahren, was eine Willensbildung des Gremiums in diesem Verfahren nach den Regeln der Verfahrensordnung erfordert. Eine bereits erfolgte Willensbildung außerhalb eines Normgebungsverfahrens ist insofern irrelevant. Eine Willensbildung, die nach der eigentlichen Beschlussfassung im Rahmen des Beanstandungsverfahrens erfolgt, kann die Auseinandersetzung im eigentlichen Normgebungsverfahren nicht ersetzen. Kommt der G-BA im Beanstandungsverfahren zu dem Ergebnis, dass er an seinem bereits gefassten Beschluss nicht mehr festhalten möchte, so könnte er seine Aufhebung auch nicht in einem Schreiben an das Bundesgesundheitsministerium (BMG) begründen. Vielmehr müsste er den bereits gefassten Beschluss in einem der Verfahrensordnung entsprechenden Verfahren aufheben und dies zusammen mit neuen Tragenden Gründen veröffentlichen. Mit anderen Worten kann der G-BA Beschlüsse nur dann verfahrensfehlerfrei fassen, wenn er sich mit allen relevanten Argumenten und vor allem Stellungnahmen auseinandersetzt und dies in den Tragenden Gründen dokumentiert. Hier ist eine Auseinandersetzung mit diesen Argumenten in den Tragenden Gründen des Beschlusses bisher nicht erfolgt. Es fehlt auch an einer Veröffentlichung des im Bescheid des BMG vom 16.10.2009 zitierten Schreibens des G-BA, das sich offenbar in Teilen mit der Rechtswidrigkeit des Beschlusses vom 18.06.2009 auseinandersetzt. Die nach der Verfahrensordnung und den gesetzlichen Vorgaben vorgeschriebene Transparenz ist somit nicht hergestellt.

Darüber hinaus besteht die Verpflichtung der Verwaltung, von ihr geschaffene, rechtswidrige Normen aufzuheben. Der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (Art. 20 Abs. 3 2. Halbsatz GG) schließt die Verpflichtung mit ein, bei Verletzung dieser Pflicht für die Beseitigung des Rechtsverstoßes zu sorgen (vgl. dazu Sachs in: Sachs, GG, München 2007, Art. 20 Rn. 11 m. w. N.). Im Falle einer rechtswidrigen untergesetzlichen Norm bedeutet dies, dass sie zwingend aufzuheben ist.

Die im Beschlussentwurf vorgesehene Streichung eines einzelnen Satzes zu den Regelungen in der Bedarfsplanungs-Richtlinie hinsichtlich des Mindestversorgungsanteils könnte nur dann rechtmäßig erfolgen, wenn sie als Klarstellung ausreichen würde und die Regelungen ansonsten gesetzeskonform wären. Beides ist – wie im Anschluss im Einzelnen erörtert wird – nicht der Fall.

### **Unklarheiten bei der Umsetzung**

Die mithilfe der Fußnote zu § 5 Abs. 6a Bedarfsplanungs-Richtlinie vorgenommene Definition von Leistungserbringern, die ausschließlich Kinder und Jugendliche behandeln, führt in der Umsetzung zu erheblichen Unklarheiten. So weist die Antwort der Bundesregierung vom 16.12.2009 auf die Kleine Anfrage der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (BT-Drs. 17/250) eine Vielzahl von Kassenärztlichen Vereinigungen (KVen) aus, in denen Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten existieren sollen, die über eine weitere Zulassung als Psychologischer Psychotherapeut verfügen. Da nach Kenntnis der Bundespsychotherapeutenkammer in einer Vielzahl dieser Kassenärztlichen Vereinigungen niemals „Doppelzulassungen“ erteilt wurden, kann es sich hier nur um ein Missverständnis handeln. Offenbar gehen Zulassungsausschüsse und Kassenärztliche Vereinigungen davon aus, dass im Rahmen dieser Definition auch Leistungserbringer erfasst werden, die zwar über keine weitere Zulassung verfügen, jedoch über eine weitere Approbation. Diese sollen aber ausweislich des Wortlauts der Fußnote, der Tragenden Gründe zum Beschluss des Gemeinsamen Bundesausschusses vom 18.06.2009 und des Bescheids vom Bundesministerium für Gesundheit vom 19.10.2009 nicht unter die Definition von Leistungserbringern fallen, die ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch behandeln. Im Übrigen wurden auch im Fall der so genannten „Doppelzulassungen“ nicht zwei Zulassungen erteilt, sondern eine Zulassung, die die Bezeichnungen „Psychologischer

Psychotherapeut“ und „Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeut“ umfasst. Daher ist zu erwarten, dass ohne eine weitere Klarstellung im Text der Bedarfsplanungs-Richtlinie der Mindestversorgungsanteil in den einzelnen Planungsbereichen nicht nur in gesetzeswidriger Weise ermittelt wird, sondern auch gegen den Wortlaut der Bedarfsplanungs-Richtlinie und den Willen den G-BA. Es ist somit dringend erforderlich, die Bedarfsplanungs-Richtlinie über die vorgesehene Streichung von § 47 Abs. 2 Satz 3 hinaus zu ändern.

### **Rechtswidrige Definition der Leistungserbringer**

Die mithilfe der Fußnote vorgenommene Definition der Leistungserbringer in § 5 Abs. 6a der Bedarfsplanungs-Richtlinie bedarf dringend der über den Beschlussentwurf hinausgehenden Klarstellung und verstößt davon unabhängig gegen höherrangiges Recht.

### **Zu berücksichtigende Leistungserbringer nach der Fußnote**

Wie bereits dargestellt, besteht aufgrund der Formulierung der Fußnote zu § 5 Abs. 6a der Bedarfsplanungs-Richtlinie sowohl bei der Bundesregierung als auch bei einer Vielzahl von Kassenärztlichen Vereinigungen und Zulassungsausschüssen Unsicherheit, welche Leistungserbringer gemeint sind. Dies erfordert eine Definition der Leistungserbringer, die eindeutig ist und Missverständnisse und Unsicherheiten ausschließt. Der Unterschied zwischen berufsrechtlicher Approbation und vertragsarzt-rechtlicher Zulassung ist dem G-BA bekannt. Es gibt aus Sicht der BPTK auch keine Möglichkeit, die Fußnote deutlicher zu formulieren als es bereits durch die Wahl des Wortes „Zulassung“ geschehen ist. Da dennoch Missverständnisse entstanden und Unsicherheiten vorhanden sind, bleibt als einzig verbleibende Möglichkeit der Klarstellung, die Fußnote zu streichen und bereits im Richtlinien-text vorzuschreiben, nur Leistungserbringer zu berücksichtigen, die ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch behandeln. Insoweit kommt es dann auf den Status von Approbation und Zulassung nicht an und der Text ist für alle Adressaten hinreichend klar und verständlich.

## Herstellung der Gesetzeskonformität

Der Gesetzgeber sieht in § 101 Abs. 4 Satz 5 SGB V vor, dass „mindestens ein Versorgungsanteil in Höhe von 20 Prozent der allgemeinen Verhältniszahl den Leistungserbringern nach Satz 1, die ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch betreuen, vorbehalten ist.“

Die derzeitige Regelung in der Bedarfsplanungs-Richtlinie führt dazu, dass auch Leistungserbringer gezählt werden, die nicht ausschließlich Kinder und Jugendliche, sondern auch Erwachsene behandeln. Dies ist weder mit dem Wortlaut der gesetzlichen Regelung noch mit dem Willen des Gesetzgebers und dem Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung vereinbar. Der Gesetzgeber hat – was er hätte tun können – keinen Mindestversorgungsanteil an psychotherapeutischen Leistungen für Kinder und Jugendliche vorgesehen, sondern einen Mindestversorgungsanteil für Leistungserbringer, die ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch behandeln.

Er war sich dabei bewusst, dass neben diesen Leistungserbringern auch Andere psychotherapeutische Leistungen für Kinder und Jugendliche erbringen. In der Gesetzesbegründung heißt es dazu:

*„Dabei ist zu berücksichtigen, dass neben Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten noch viele andere Leistungserbringergruppen an der psychotherapeutischen Versorgung von Kindern und Jugendlichen beteiligt sind.“* (BT-Drs. 16/9559)

Sinn und Zweck der Regelung ist es, einen bestimmten Anteil von Leistungserbringern zu gewährleisten, die ausschließlich Kinder und Jugendliche behandeln. Denn nach Ansicht des Gesetzgebers kann diese Personengruppe besonders gut auf diese Patienten eingehen:

*„Bei der psychotherapeutischen Versorgung von Kindern und Jugendlichen kann davon ausgegangen werden, dass sie besondere Anforderungen an den Therapeuten stellt. **Ein Therapeut, der ausschließlich Kinder und Jugendliche betreut, wird in aller Regel besser auf diese Patientengruppe eingehen können als ein The-***

*rapeut, der hiermit weniger Erfahrung hat. Für die psychotherapeutische Behandlung ernster psychischer Erkrankungen von Kindern und Jugendlichen sollten deshalb auch in der vertragsärztlichen Versorgung Spezialisten zur Verfügung stehen, um eine bestmögliche Versorgung zu ermöglichen.“ (BT-Drs. 16/9559, S. 18; Hervorhebung nicht im Original)*

Diese Anforderung erfüllt ein Therapeut nicht allein aufgrund einer „Doppelzulassung“.

„Bei dem oft verwandten Begriff „Doppelzulassung“ handelt es sich um eine Zulassung für zwei Fachgebiete.“ (SG Marburg, U. v. 01.07.2009 – S 12 KA 886/08, Rz 34, Juris)

Bei Leistungserbringern mit einer „Doppelzulassung“ ist nicht gewährleistet, dass sie zur Hälfte ausschließlich Kinder und Jugendliche behandeln. Dies ergibt sich aus der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) zur Zulassung in zwei Fachgebieten. Danach bleibt es dem Vertragsarzt überlassen, in welchem Umfang er in welchem Fachgebiet tätig ist, solange er im üblichen Umfang der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung steht (ständige Rechtsprechung, vgl. BSG, U. v. 26.01.2000, B 6 KA 53/98 R; U. v. 17.11.1999, B 6 KA 15/99). Das BSG führt dazu wörtlich aus:

*„Daraus, daß der Vertragsarzt für die Versorgung der Versicherten persönlich im erforderlichen Maß zur Verfügung stehen muß (§ 20 Abs. 1 Ärzte-ZV), ist entgegen der Ansicht der Beigeladenen zu 5. auch in Verbindung mit den Bedarfsplanungs-RL nichts zu Lasten des Klägers abzuleiten. Wenn im Bedarfsplanungsrecht ein zugelassener Arzt in vollem Umfang gerechnet und ein in zwei Fachgebieten zugelassener Arzt je zur Hälfte in jedem seiner Fachgebiete berücksichtigt wird (Nr. 19 Bedarfsplanungs-RL), kann daraus – wie dargelegt – nicht geschlossen werden, daß diese Rechengrößen für die Feststellung von Überversorgung stets auch den tatsächlichen Verhältnissen entsprechen müßten. Vielmehr war schon aufgrund des vom Kläger im Jahre 1984 erworbenen Zulassungsstatus nicht ge-*

*währleistet, daß er exakt mit dem Faktor 0,5 als Orthopäde und zu 0,5 als Chirurg vertragsärztlich tätig war. **Weder das Zulassungs- noch das Bedarfsplanungsrecht boten eine rechtliche Handhabe, ihm zu untersagen, die Versicherten der gesetzlichen Krankenversicherung schwerpunktmäßig bzw. ganz überwiegend in einem der beiden Fachgebiete zu versorgen.***

...

*Ebenso wenig, wie die Sicherstellung der vertragsärztlichen Versorgung ausschließlich durch Vertragsärzte vorgeschrieben ist, welche mit dem überwiegenden Teil ihrer Arbeitskraft tätig sind (ausreichend: ‚im üblichen Umfang‘, vgl. Senatsurteil vom 17.11.1999 – aaO), gebietet das geltende Recht dem für zwei Fachgebiete zugelassenen Arzt, auf beiden Fachgebieten dauerhaft hälftig oder in einem anderen Zahlenverhältnis zu praktizieren.“ (BSG, U. v. 26.01.2000, B 6 KA 53/98 R; Hervorhebung nicht im Original)*

Auch die Einführung von Teilzulassungen (§ 19a Ärzte-ZV) ändert nichts an der Rechtslage, da mit der Doppelapprobation keine zwei Teilzulassungen erteilt wurden. Durch die Einführung von Teilzulassungen wurde der Status bestehender Zulassungen für zwei Fachgebiete nicht verändert (SG Marburg, U. v. 10.09.2008, S 12 KA 207/08).

Der Vergleich mit Teilzulassungen zeigt deutlich, dass beide Situationen gerade nicht vergleichbar sind. Bei Teilzulassungen besteht ein hälftiger Versorgungsauftrag, den der Leistungserbringer auch in diesem Umfang zu erbringen hat. Bei einer Zulassung in zwei Fachgebieten kann der Leistungserbringer frei entscheiden, welchen Anteil er in dem jeweiligen Fachgebiet erbringen möchte, solange er im üblichen Umfang der vertragsärztlichen Versorgung zur Verfügung steht.

„Doppelzugelassene“ unterscheiden sich insoweit nicht von ärztlichen Leistungserbringern, die auch Kinder und Jugendliche behandeln, oder von ausschließlich als Psychologische Psychotherapeuten Zugelassenen mit Abrechnungsgenehmigung für Kinder und Jugendliche, die nach dem Beschluss des G-BA beide bei der Berech-



nung des Mindestversorgungsanteils nur berücksichtigt werden, wenn sie ausschließlich (entsprechend der 90-Prozent-Definition) Kinder und Jugendliche behandeln.

Es ist zudem rein zufällig und der Zulassungspraxis in einzelnen KV-Bezirken geschuldet, ob es Leistungserbringer mit „Doppelzulassung“ gibt. In manchen KV-Bezirken gab es teilweise im Rahmen der Übergangsregelung nach § 95 Abs. 11 SGB V im Zusammenhang mit der Einführung der Berufe des Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten und des Psychologischen Psychotherapeuten jeweils eine Zulassung, die ausdrücklich die Bezeichnungen „Psychologischer Psychotherapeut“ und „Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeut“ umfasst. In anderen Bezirken hingegen wurde die Zulassung ohne diese Differenzierung sowie Abrechnungsgenehmigung für die Behandlung von Kindern und Jugendlichen erteilt.

Regelmäßig scheint aber auch im Falle der genannten „Doppelzulassungen“ zunächst eine Zulassung als „Psychologischer Psychotherapeut“ erteilt worden zu sein, die zu einem späteren Zeitpunkt um die Fachgebietsbezeichnung „Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeut“ ergänzt wurde. Aus dem KV-Bezirk Westfalen-Lippe fügen wir zur Illustration zwei entsprechende Beschlüsse des dortigen Zulassungsausschusses bei. Danach wurde zunächst eine Zulassung als Psychologischer Psychotherapeut erteilt. Sechs Wochen später wurde diese Zulassung durch den Zulassungsausschuss lediglich erweitert: *„Ihre Zulassung umfasst somit die Bezeichnungen Psychologischer Psychotherapeut und Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeut“*. Die Voraussetzungen der Fußnote aus dem Beschluss des G-BA vom 18.06.2009 sind in dieser Zulassungskonstellation nicht erfüllt. Es handelt sich nicht um einen Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten *„mit einer weiteren Zulassung als Psychologischer Psychotherapeut“*.

Um den gesetzlichen Vorgaben zu genügen, ist es daher erforderlich, bei der Berechnung des Mindestversorgungsanteils nur die Leistungserbringer zu berücksichtigen, die auch ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch behandeln.

## Rechtswidrige Übergangsregelung

Die Übergangsregelung in § 47 Bedarfsplanungs-Richtlinie ist rechtswidrig, da eine Ermächtigungsgrundlage fehlt und sie auch inhaltlich gesetzlichen Vorgaben widerspricht.

## Keine Ermächtigungsgrundlage für eine Übergangsregelung

Für die Regelung in § 47 fehlte eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage bereits zum Zeitpunkt ihres Erlasses. Der Gesetzgeber hat mit der Einführung der Quote keine Übergangsregelung verknüpft, was angesichts der ohnehin bestehenden Befristung auf fünf Jahre verständlich ist. Eine allgemeine, von den gesetzlichen Vorgaben losgelöste Ermächtigungsgrundlage zum Erlass von Übergangsregelungen durch den G-BA ist nicht vorhanden. Der Gesetzgeber hat das Inkrafttreten der Regelung des § 101 Abs. 4 Satz 5 SGB V auf den 1. Januar 2009 festgelegt. Hätte er eine Übergangsregelung für zulässig gehalten, hätte er auch eine entsprechende Regelung getroffen. Mehr als ein Jahr nach Inkrafttreten der gesetzlichen Regelung ist es mehr als überfällig, einen gesetzeskonformen Zustand herzustellen.

Die Regelung kann auch nicht mit einer allgemeinen Kompetenz des G-BA zur normkonkretisierenden Ausgestaltung der Bedarfsplanung begründet werden. Denn ein solcher Raum ist durch die Regelung des § 101 Abs. 4 Satz 5 SGB V ausgeschlossen. Dort heißt es:

*„In den Richtlinien nach Absatz 1 ist für die Zeit bis zum 31. Dezember 2013 sicherzustellen, dass mindestens ein Versorgungsanteil ... in Höhe von 20 Prozent der allgemeinen Verhältniszahl den Leistungserbringern nach Satz 1, die ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch betreuen, vorbehalten ist.“*

Die Regelung ist eindeutig und ausnahmslos anzuwenden. Sie lässt dem G-BA keinen Spielraum, sie unter bestimmten Bedingungen (hier bis zum Erreichen eines zehnzehnten Versorgungsanteils) nicht anzuwenden.

Auch die Rechtsprechung des Bundessozialgerichts kann nicht als Grundlage für die Übergangsregelung in § 47 herangezogen werden. In der Entscheidung des BSG

(U. v. 17.10.2007, B 6 KA 45/06 R) kam dieses zu dem Schluss, dass eine Übergangsregelung im Rahmen der Bedarfsplanung innerhalb der gesetzlichen Vorgaben nur dann getroffen werden kann, wenn ansonsten eine völlige Freigabe der Planungsbereiche erfolgen würde. Zudem darf sich die Übergangsregelung nur auf den Zeitraum beziehen, bis die aufgrund der Neuregelung zu treffenden Entscheidungen der Landesausschüsse erfolgt sind. In dem zugrundeliegenden Fall ging es um die Zusammenlegung von Planungsbereichen. Für diesen Fall hat es das BSG für zulässig erachtet, eine Übergangsregelung für die Fälle zu treffen, in denen die Zulassungsanträge vor einer erneuten Feststellung der Überversorgung im neuen Planungsbereich gestellt wurden. Es heißt dort wörtlich:

*„Dieses Instrument [Bedarfsplanung] kann seinen Zweck nur erfüllen, wenn abrupte Veränderungen und **vor allem die kurzzeitige völlige Freigabe von Zulassungen** in für Neuzulassungen attraktiven Bereichen vermieden werden. Das hat der Senat bereits **zur Konstellation des Wegfalls der Voraussetzungen einer Überversorgung** in einem Planungsbereich entschieden; die in diesem Fall erforderliche **Aufhebung der Zulassungsbeschränkungen** darf nicht dazu führen, dass **in einem kurzen Zeitraum** ohne Rücksicht auf eine erneut entstehende Überversorgung **alle zulassungswilligen Ärzte zugelassen werden müssen** (BSGE 94, 181 = SozR 4-2500 § 103 Nr. 2, jeweils Rdnr. 12). Andernfalls könnte sich der Versorgungsgrad in einem Planungsbereich sprunghaft erhöhen und der als bedarfsgerecht festgestellte Versorgungsgrad noch deutlicher als zuvor verfehlt werden. Dieselbe Erwägung steht einer **Schaffung von Zeitfenstern für eine unbeschränkte Zulassung sämtlicher zulassungswilliger Ärzte** bei Änderungen von Grundlagen der Bedarfsplanung entgegen. Deshalb müssen auch in solchen Konstellationen – seien es Änderungen der Planungsbereiche, die z. B. aufgrund einer Neugliederung der Stadt- und Landkreise erforderlich werden, oder auch Änderungen in der fachlichen Ordnung der für die Bedarfsplanung relevanten Arztgruppen – Anpassungen stets so vorgenommen werden, dass die Konsistenz der Bedarfsplanung hierdurch nicht in Frage ge-*

stellt wird.“ (BSG, U. v. 17.10.2007, B 6 KA 45/06 R; Hervorhebungen nicht im Original)

Keine dieser Konstellationen liegt im Fall des § 47 Bedarfsplanungs-Richtlinie vor. Die Planungsbereiche werden weder nach Anzahl noch nach Zeiträumen völlig geöffnet. Mit der Einführung der Mindestquote ist auch keine sprunghafte Erhöhung im Sinne der Rechtsprechung des BSG – die den Fall einer völligen Aufhebung von Zulassungsbeschränkungen betrifft – verbunden, sondern es sind hier einige wenige Zulassungsmöglichkeiten pro Planungsbereich zu erwarten. Es kann durch die gesetzlich vorgesehene Quote keinen über sie hinausgehenden Anstieg geben. Eine Änderung in der Versorgungslandschaft im Sinne eines Anstiegs der Anzahl der Leistungserbringer bis zum Erfüllen der 20-Prozent-Quote ist vom Gesetz intendiert. Die Regelung des § 47 Bedarfsplanungs-Richtlinie darauf zu stützen, dass eine Übergangsregelung erforderlich sein soll, um dies zu verhindern, ist daher nicht nachvollziehbar. Die Konsistenz der Bedarfsplanung wird durch das Einhalten gesetzlicher Vorgaben hier nicht berührt. Zudem wird die Übergangsregelung nicht zeitlich beschränkt, bis die Landesausschüsse entsprechende Feststellungen erstmalig treffen können.

### **Widerspruch zur gesetzlichen Regelung einer 20-Prozent-Quote**

§ 47 Bedarfsplanungs-Richtlinie widerspricht inhaltlich den gesetzlichen Vorgaben. Der Gesetzgeber hat einen Mindestversorgungsanteil von 20 Prozent vorgeschrieben, ohne dabei auch weitere Bedingungen vorzusehen. Von der im Gesetzgebungsverfahren ursprünglich vorgesehenen Quote in Höhe von zehn Prozent hat der Gesetzgeber wieder Abstand genommen. Dieser Versorgungsanteil kann jetzt nicht am Gesetzgeber vorbei zur Voraussetzung eines höheren Mindestversorgungsanteils gemacht werden. Hätte der Gesetzgeber zwei Quoten gewollt, so hätte er diese auch vorgesehen. Dem Gesetzgeber ging es darum, schnell eine Verbesserung zu erreichen. Zur Begründung des 20prozentigen Mindestversorgungsanteils heißt es wörtlich:

*„Der Zugang zu frühzeitigen Therapien ist daher dringend erforderlich, um persönliches Leid bei den betroffenen Kindern und Jugendli-*

*chen und ihren Familien sowie hohe volkswirtschaftliche (Folge-)Kosten zu vermeiden.“ (BT-Drs. 16/10070 vom 30.07.2008, Seite 3)*

Genau dies aber verhindert die so genannte Übergangsregelung. Mit dieser Vorschrift soll sichergestellt werden, dass zunächst in allen Planungsbereichen ein Versorgungsanteil von zehn Prozent und ggf. auf einer „zweiten Stufe“ zu einem späteren Zeitpunkt ein Versorgungsanteil von 20 Prozent erreicht wird. Mit anderen Worten: Die Regelung verhindert einen Versorgungsanteil von 20 Prozent in einem Planungsbereich, solange in anderen Planungsbereichen ein Versorgungsanteil von zehn Prozent noch nicht erreicht ist.

Die so genannte Übergangsregelung ist ein Instrument zur planungsbereichsübergreifenden Steuerung. Dies würde dazu führen, dass in dem Bezirk einer Kassenärztlichen Vereinigung, in dem der Versorgungsgrad in einer Vielzahl von Planungsbereichen zwischen zehn und 20 Prozent liegt, entgegen der gesetzlichen Bestimmung keine Verbesserung eintreten kann, solange der Versorgungsgrad in nur einem einzigen Planungsbereich unter zehn Prozent liegt.

Die Regelung widerspricht damit der Absicht des Gesetzgebers, die Versorgung von Kindern und Jugendlichen rasch zu verbessern, da der Zugang zu frühzeitigen Therapien aus seiner Sicht dringend erforderlich ist.

Nach dem Willen des Gesetzgebers ersetzt der neue Satz 5 „die bisherige Regelung und verpflichtet den Gemeinsamen Bundesausschuss, künftig in der Bedarfsplanungs-Richtlinie sicherzustellen, dass in jedem Planungsbereich“ (BT-Drs. 16/9559, S. 17; Hervorhebung nicht im Original) der Mindestversorgungsanteil erreicht wird.

In dem Gesetzgebungsverfahren wurden die Möglichkeiten einer planungsbereichsübergreifenden Steuerung diskutiert, um die Niederlassungen in „unattraktiven“ ländlichen Gebieten zu fördern und vorrangig dort die Zahl der Zulassungen zu steigern. Es wurde dabei diskutiert, § 101 Abs. 4 SGB V um einen Satz zu ergänzen, wonach in den Richtlinien sicherzustellen ist, dass bei durch Satz 5 bedingten Zulassungsentscheidungen im Hinblick auf die bestmögliche Versorgung der Versicherten regionale Gesichtspunkte berücksichtigt werden.

Der Gesetzgeber hat sich zu Recht gegen eine solche Regelung entschieden. Das Gesetz schreibt nun einen Mindestversorgungsanteil allein bezogen auf den jeweiligen Planungsbereich vor. Eine Einschränkung durch eine planungsbereichsübergreifende Regelung ist damit weder mit dem Wortlaut noch dem Willen des Gesetzgebers vereinbar. In der Begründung zu einer Erhöhung der Quote auf 20 Prozent gegenüber dem ursprünglichen Gesetzentwurf wird dazu ausdrücklich ausgeführt, dass freiwerdende Sitze aufgrund der Nachwuchssituation der Psychotherapeuten rasch wieder besetzt werden können:

*„Aufgrund der guten Nachwuchssituation bei den Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten ist auch davon auszugehen, dass für die Erfüllung der Quote zukünftig genügend Kinder- und Jugendlichenpsychotherapeuten zur Verfügung stehen werden.“ (BT-Drs. 16/10070, Seite 3)*

### **Sechsmonatsregelung**

Die Sechsmonatsregelung in § 47 Abs. 3 Bedarfsplanungs-Richtlinie verstößt darüber hinaus insgesamt gegen Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG. Nach dieser Vorschrift dürfen Anträge auf Zulassung von Leistungserbringern, die bereits (in einem anderen Planungsbereich) zugelassen sind, erst weitere sechs Monate nach der Feststellung des Landesausschusses beschieden werden. Damit wird erreicht, dass über solche Zulassungsanträge erst entschieden wird, nachdem über andere Zulassungsanträge bereits entschieden wurde. So werden Antragsteller benachteiligt, die bereits (in einem anderen Planungsbereich) über eine Zulassung verfügen. Es kann dabei genauso gut eine Verlagerung in weniger gut versorgte Planungsbereiche verhindert werden. Die Ungleichbehandlung von Antragstellern einerseits, die bereits über eine Zulassung verfügen, und Antragstellern andererseits, die bisher nicht zugelassen sind/waren, lässt sich nicht hinreichend rechtfertigen. Ein Hinweis auf die in anderem Zusammenhang vom BSG herangezogenen Grundsätze bei der Bedarfsplanung ist dazu nicht ausreichend. Allein durch die Streichung von Satz 2 kann daher den gesetzlichen Vorgaben nicht Genüge getan werden.

Da sich die Regelung des § 47 Bedarfsplanungs-Richtlinie nicht nur als unklar, sondern insgesamt als rechtswidrig darstellt, ist die im Entwurf vorgesehene Klarstellung

durch Streichung eines Satzes nicht ausreichend. Eine Richtlinie, die sich als rechtswidrig erweist, hat der G-BA wegen des Grundsatzes der Rechtmäßigkeit der Verwaltung aufzuheben. Tut er dies sogar dann nicht, wenn er sich ohnehin mit der Richtlinie befasst, folgt daraus auch die Rechtswidrigkeit seines neuen Beschlusses.

Auch die Regelung in § 47 Abs. 3 der Bedarfsplanungs-Richtlinie zur Überprüfung der zwischenzeitlichen Auswirkungen ist zur Erfüllung der Auflage des BMG entbehrlich, wenn im Rahmen des Mindestversorgungsanteils nur Leistungserbringer berücksichtigt werden, die unabhängig von ihrem Zulassungsstatus ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch behandeln. Denn diese Auflage erfolgte nur vor dem Hintergrund der Berücksichtigung so genannter „Doppelzulassungen“, weil Zweifel an deren Rechtmäßigkeit bestehen.

### **Vorgeschlagener Beschlusstext**

Aus den Gründen der Klarstellung und der Gesetzeskonformität schlägt die BPTK daher folgenden Beschlusstext vor:

I. § 5 Abs. 6a der Bedarfsplanungs-Richtlinie wird wie folgt neu gefasst:

„Als Leistungserbringer, die ausschließlich Kinder und Jugendliche psychotherapeutisch behandeln, gelten die Leistungserbringer, deren psychotherapeutische Leistungen, die an Kindern und Jugendlichen erbracht werden, an ihren Gesamtleistungen den Anteil von 90 v. H. erreichen bzw. überschreiten. Als psychotherapeutische Leistungen für Kinder und Jugendliche zählen die Leistungen des Kapitels 35 des Einheitlichen Bewertungsmaßstabs (EBM) mit Ausnahme der Gebührenordnungspositionen 35100 und 35110, die an Kindern und Jugendlichen (bis 21 Jahre) erbracht wurden. Der Leistungsanteil der an Kindern und Jugendlichen psychotherapeutisch erbrachten Leistungen wird als Anteil der Punktzahlen dieser Leistungen an den Gesamtpunktzahlen des Leistungserbringers ermittelt.“

II. § 47 der Bedarfsplanungs-Richtlinie wird aufgehoben.

III. Dieser Beschluss tritt am Tag nach seiner Verkündung im Bundesanzeiger in Kraft.

Die Anlagen zur Bedarfsplanungs-Richtlinie (*Planungsblätter*) sind entsprechend anzupassen.