«AZA 7»
K 111/00 Ge

I. Kammer
Präsident Lustenberger, Bundesrichter Schön, Meyer, Ferrari und nebenamtlicher Richter Maeschi; Gerichtsschreiberin Helfenstein

Urteil vom 23. Januar 2001

in Sachen
M._____, Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. Ueli Kieser, Ulrichstrasse 14, Zürich,

gegen
Verband Zürcher Krankenversicherer, Löwenstrasse 29, Zürich, Beschwerdegegner,
und
Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Zürich, Winterthur

A.- M._____ führt eine Praxis als Arzt und Psychoanalytiker in Zürich. Im Juli 1999 stellte ihm der Verband Zürcher Krankenversicherer (VZKV) einen Fragebogen zur Abklärung der für die Leistungspflicht der Krankenversicherer bei delegierter Psychotherapie geltenden Voraussetzungen zu, der den Hinweis enthielt, dass Therapeutinnen und Therapeuten, welche die nach der Rechtsprechung geltenden Bedingungen erfüllten, in eine Positivliste des Verbandes aufgenommen würden. M._____ weigerte sich, den Fragebogen zu beantworten, worauf ihm der VZKV am 18. November 1999 mitteilte, dass er nicht in die Positivliste aufgenommen werde, wenn er die gewünschten Auskünfte und Bestätigungen nicht erteile.

B.- Mit einer als Gesuch bezeichneten Klage an das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Zürich beantragte M._____, es sei festzustellen, dass die Positivliste keine Rechtsgrundlage habe; eventuell sei der VZKV zu verpflichten, ihn in die Positivliste aufzunehmen.
Das Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Zürich trat auf die Klage im Wesentlichen mit der Begründung nicht ein, dass es sich bei der Positivliste um einen einseitigen Akt ohne normative Wirkung handle und es dem Kläger an einem Rechtsschutzinteresse fehle (Entscheid vom 6. Juni 2000).

C.- M._____ lässt Verwaltungsgerichtsbeschwerde führen mit dem Rechtsbegehren, in Aufhebung des angefochtenen Entscheids sei festzustellen, dass es an den erforderlichen Rechtsgrundlagen für die Erstellung der in Aussicht genommenen Positivliste fehle; eventuell sei die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie auf das Begehren eintrete und dieses materiell prüfe.
Der VZKV und das Bundesamt für Sozialversicherung beantragen Abweisung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde.

Das Eidg. Versicherungsgericht zieht in Erwägung:

1.- a) Nach Art. 106 Abs. 1 OG ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde dem Bundesgericht innert 30 Tagen, gegen
einen Zwischenentscheid innert zehn Tagen seit Eröffnung der Verfügung einzureichen. Dies gilt auch für die Anfechtung von Entscheiden kantonaler Schiedsgerichte gemäss Art. 89 KVG (Art. 91 KVG).
Beim angefochtenen Nichteintretensentscheid handelt es sich nicht um einen Zwischenentscheid, sondern um einen Endentscheid (SVR 1999 KV 13 S. 29 Erw. 1), weshalb die Beschwerdefrist 30 Tage und nicht zehn Tage beträgt, wie in der Rechtsmittelbelehrung des kantonalen Erkenntnisses angegeben wird. Daraus ist dem Beschwerdeführer jedoch kein Rechtsnachteil erwachsen, weshalb sich Weiterungen erübrigen.

b) Da es sich bei der angefochtenen Verfügung nicht um die Bewilligung oder Verweigerung von Versicherungsleistungen handelt, hat das Eidgenössische Versicherungsgericht nur zu prüfen, ob der vorinstanzliche Richter Bundesrecht verletzt hat, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, oder ob der

rechtserhebliche Sachverhalt offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensbestimmungen festgestellt worden ist (Art. 132 in Verbindung mit Art. 104 lit. a und b sowie Art. 105 Abs. 2 OG).
Ausserdem ist das Verfahren kostenpflichtig (Art. 134 OG e contrario).

2.- Zu prüfen ist, ob die Vorinstanz auf die Klage zu Recht nicht eingetreten ist. Dabei ist von folgender Sach- und Rechtslage auszugehen:

a) Nach der Rechtsprechung zu dem bis Ende 1995 gültig gewesenen Art. 12 Abs. 2 Ziff. 1 lit. a KUVG gehörten die an unselbstständige nichtärztliche Psychologen oder Psychotherapeuten des behandelnden Arztes delegierten medizinischen Vorkehren zu den Pflichtleistungen der Krankenkassen, sofern die Massnahmen in den Praxisräumen des Arztes und unter dessen Aufsicht und Verantwortlichkeit vorgenommen wurden und es sich um eine Vorkehr handelte, die nach den Geboten der ärztlichen Wissenschaft und Berufsethik sowie nach den Umständen des konkreten Falles grundsätzlich delegierbar war (BGE 114 V 270 Erw. 2a mit Hinweisen). Diese Regeln gelten in gleicher Weise unter der Herrschaft des neuen Rechts. Gestützt auf Art. 25 Abs. 2 lit. a Ziff. 1 und 3 KVG geht die ärztlich delegierte Psychotherapie zu Lasten der obligatorischen Krankenpflegeversicherung, sofern die gemäss Rechtsprechung zum KUVG erforderlichen Voraussetzungen (Tätigkeit in den Praxisräumen des Arztes und unter dessen Aufsicht und Verantwortlichkeit) erfüllt sind (BGE 125 V 444 Erw. 2c und d). Das KVG hat auch daran nichts geändert, dass selbstständige nichtärztliche Psychotherapeuten nicht als Leistungserbringer zugelassen sind (Art. 46 Abs. 1 KVV; BGE 125 V 284).

b) In Nachachtung dieser Rechtsprechung hat der VZKV für die ihm angeschlossenen Versicherer Abklärungen hinsichtlich der Rechtmässigkeit der verrechneten Leistungen für delegierte Psychotherapie vorgenommen und sämtlichen Ärzten, die solche Therapien delegieren, einen Fragebogen zugestellt. Gestützt auf die erhaltenen Angaben wurde eine Liste mit denjenigen Ärzten und Ärztinnen erstellt, welche die für die Leistungspflicht der Krankenversicherer bei delegierter Psychotherapie geltenden Voraussetzungen erfüllen. Diese sog. Positivliste ist nach den Angaben des VZKV erstmals am 23. Dezember 1999 erschienen. Sie dient den Krankenversicherern als Hilfsmittel beim Entscheid über die Leistungspflicht für delegierte Psychotherapie, indem vermieden werden soll, dass jeder Versicherer eigene Abklärungen vorzunehmen hat.

3.- Mit der Klage vom 25. November 1999 hat der Beschwerdeführer im Hauptbegehren beantragt, es sei festzustellen, dass es an den erforderlichen rechtlichen Grundlagen für die Erstellung der in Aussicht genommenen Positivliste fehle. Streitig ist, ob die Vorinstanz hierauf zu Recht nicht eingetreten ist.

a) Im vorinstanzlichen Entscheid wird unter Hinweis auf BGE 119 V 317 und das Urteil H. vom 23. April 1999, K 172/97 (= RKUV 1999 Nr. K 994 S. 320), Kritik an der Rechtsprechung des EVG zur Sachlegitimation (Aktiv- und Passivlegitimation) im Verfahren vor dem Schiedsgericht erhoben. Nach Auffassung der Vorinstanz ist die Sachlegitimation - wie im Zivilprozessrecht - nicht Prozessvoraussetzung, sondern Bedingung der materiellen Begründetheit der Rechtsbehauptung und damit eine Frage des materiellen Rechts. Diese Auffassung ist zutreffend. Die vorinstanzliche Kritik ist allerdings insofern unbegründet, als das Eidgenössische Versicherungsgericht wiederholt festgestellt hat, dass die Aktiv- und Passivlegitimation im Klageverfahren vor dem Schiedsgericht eine materiellrechtliche Frage darstellt, weshalb bei deren Fehlen auf Abweisung der Klage und nicht auf Nichteintreten zu erkennen ist (BGE 111 V 347 Erw. 1c; SVR 1999 KV 13 S. 29 Erw. 2b; vgl. auch BGE 106 Ib 364 Erw. 3a). Etwas anderes hat das Gericht auch in den von der Vorinstanz genannten Urteilen nicht gesagt.

b) Weil die Klagelegitimation in der ursprünglichen Verwaltungsrechtspflege keine prozessuale, sondern eine materiellrechtliche Frage darstellt, ist vorgängig der Aktiv- und Passivlegitimation die sachliche Zuständigkeit des Schiedsgerichts zu prüfen.

aa) Nach Art. 89 Abs. 1 KVG entscheidet das kantonale Schiedsgericht über Streitigkeiten zwischen Versicherern und Leistungserbringern. Die Streitigkeit muss Rechtsbeziehungen zum Gegenstand haben, die sich aus dem KVG ergeben oder die aufgrund des KVG eingegangen worden sind. Der Streitgegenstand muss die

besondere Stellung der Versicherer oder Leistungserbringer im Rahmen des KVG betreffen. Liegen der Streitigkeit keine solchen Rechtsbeziehungen zugrunde, so ist sie nicht nach sozialversicherungsrechtlichen Kriterien zu beurteilen, mit der Folge, dass nicht die Schiedsgerichte, sondern allenfalls die Zivilgerichte zum Entscheid sachlich zuständig sind (vgl. BGE 121 V 314 Erw. 2b; ferner Eugster, Krankenversicherung, in SBVR, Soziale Sicherheit, S. 232 Rz 413).

bb) In BGE 110 V 187 ff. hatte sich das Eidgenössische Versicherungsgericht mit einer zwischen der Ärztegesellschaft des Kantons Zürich und dem Verband der Krankenkassen im Kanton Zürich in Ergänzung des Tarifs abgeschlossenen V̈ereinbarung betreffend Interpretation der Position 769 (delegierte Psychotherapie)żu befassen, mit welcher die Leistungsvoraussetzungen für delegierte Psychotherapie näher umschrieben wurden. Es hat hiezu festgestellt, dass die Pflichtleistungen der Krankenkassen durch Gesetz und Verordnung zwingend und endgültig festgelegt sind und durch tarifvertragliche Vereinbarungen nicht in einer für die Parteien oder die Versicherten normativen Weise näher umschrieben werden dürfen. Wohl hätten die Kassen das Recht und die Pflicht, darüber zu wachen, dass sie ihre Mittel nur für Behandlungen ausgeben, die dem Gebot der Wirtschaftlichkeit genügen. Art. 23 KUVG gestatte jedoch die Prüfung dieser Frage lediglich im konkreten Krankheitsfall und gebe keinerlei Kompetenz der Art, dass durch Verträge zwischen den Kassen und der Ärzteschaft oder durch kantonalrechtliche Vorschriften die Voraussetzungen der wirtschaftlichen Behandlungsweise durch generell-abstrakte oder sonstwie für den Versicherten rechtsverbindliche
Vorschriften geregelt werden könnten (BGE 110 V 194 Erw. 4). Dies bedeute allerdings nicht, dass die Vereinbarung für die Kassen gänzlich unbeachtlich wäre. Vielmehr könnten die Bestimmungen als positive Umschreibung der Kriterien qualifiziert werden, bei deren Erfüllung im Regelfall die Wirtschaftlichkeit der Behandlung als garantiert zu betrachten sei. Den streitigen Ziffern der Interpretationsvereinbarung sei daher lediglich der Charakter einer Richtlinie zur Erleichterung der Wirtschaftlichkeitskontrolle im Einzelfall beizumessen. In diesem Rahmen sei gegen die in diesen Ziffern getroffenen - durchaus zweckmässigen - Abgrenzungskriterien nichts einzuwenden, ebenso wenig gegen die Aufnahme solcher Richtlinien in tarifvertragliche Vereinbarungen, zumal damit Ungleichbehandlungen zwischen den einzelnen Kassen bei der Beurteilung gleicher Sachverhalte wie auch Differenzen zwischen den Vertragspartnern vermieden werden könnten (BGE 110 V 197 Erw. 6).

cc) Im vorliegenden Verfahren geht es nicht um eine zwischen den Tarifpartnern abgeschlossene vertragliche Vereinbarung, sondern um eine einseitige, vom kantonalen Verband der Krankenversicherer aufgrund von Auskünften der Leistungserbringer erstellte Liste der Ärzte und Ärztinnen, welche die für die Leistungspflicht bei delegierter Psychotherapie geltenden Voraussetzungen erfüllen. Umso weniger kann der Liste eine für das Verhältnis zwischen Versicherern und Leistungserbringern normative Wirkung beigemessen werden. Die Liste ist für die dem VZKV angeschlossenen Krankenversicherer nicht verbindlich und hat lediglich empfehlenden Charakter. Nach den Angaben des Verbandes halten sich denn auch nicht alle dem Verband angeschlossenen Versicherer an die Liste. Die Positivliste bedeutet zudem nur, dass die Leistungspflicht bei Ärzten und Ärztinnen, die auf der Liste figurieren, in der Regel bejaht werden kann. Sie entbindet die Krankenversicherer nicht von einer näheren Prüfung der Leistungspflicht bei Ärzten und Ärztinnen, die in der Liste nicht enthalten sind, falls im konkreten Fall um Kostenvergütung für delegierte Psychotherapie nachgesucht wird. Selbst der Umstand, dass der Beschwerdeführer sich ausdrücklich geweigert hat, den
Fragebogen des VZKV auszufüllen, hat nicht zur Folge, dass er generell von der Vergütung für delegierte Psychotherapie ausgeschlossen ist. Vielmehr wird der jeweilige Krankenversicherer im Einzelfall zu prüfen haben, ob die Voraussetzungen der Leistungspflicht gegeben sind, wobei der Leistungserbringer verpflichtet ist, die erforderlichen Auskünfte zu erteilen (vgl. BGE 110 V 198 Erw. 7).
Wenn die Vorinstanz bei dieser Sach- und Rechtslage zum Schluss gelangt ist, dass es sich bei der Positivliste um einen einseitigen Akt ohne normative Wirkung handelt und die Streitigkeit nicht Rechtsbeziehungen zum Gegenstand hat, die sich aus dem KVG ergeben oder die aufgrund des KVG eingegangen worden sind, weshalb auf die Klage nicht einzutreten ist, so verstösst dies nicht gegen Bundesrecht noch beruht der Entscheid auf einer mangelhaften Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts. Hieran vermögen auch die Vorbringen in der Verwaltungsgerichtsbeschwerde nichts zu ändern. Richtig ist, dass die Zuständigkeit des Schiedsgerichts nicht auf tarifvertragliche Streitigkeiten beschränkt ist und sich auch auf Streitigkeiten um die Zulassung als Leistungserbringer für die soziale Krankenversicherung erstrecken kann (BGE 111 V 347 Erw. 1 b mit Hinweisen; Eugster, a.a.O., S. 231 Rz 413). Im vorliegenden Verfahren geht es indessen nicht um die Zulassung des

Beschwerdeführers als Leistungserbringer in der Krankenversicherung. Vielmehr steht lediglich zur Diskussion, ob er - als an sich zugelassener Leistungserbringer - auch Kostenvergütungen für delegierte Psychotherapie beanspruchen kann. Selbst wenn, wie in der
Verwaltungsgerichtsbeschwerde geltend gemacht wird, die Positivliste von den Krankenversicherern im Ergebnis als Zulassung bzw. Nichtzulassung der Ärzte und Ärztinnen zur Tätigkeit im Bereich der delegierten Psychotherapie betrachtet würde, führte dies zu keiner andern Beurteilung der sachlichen Zuständigkeit, weil der Liste nach dem Gesagten rechtlich eine solche Bedeutung gar nicht beigemessen werden kann.

4.- Würde die sachliche Zuständigkeit des Schiedsgerichts bejaht, fehlte es dem Beschwerdeführer jedenfalls an einem Rechtsschutzinteresse an der Feststellung der Ungültigkeit der Positivliste. Nach der sinngemäss anwendbaren Rechtsprechung zu Art. 5 Abs. 1 lit. b und Art. 25 VwVG ist der Erlass einer Feststellungsverfügung zulässig, wenn ein schutzwürdiges, mithin rechtliches oder tatsächliches und aktuelles Interesse an der sofortigen Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses nachgewiesen ist, dem keine erheblichen öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen, und wenn dieses schutzwürdige Interesse nicht durch eine rechtsgestaltende Verfügung gewahrt werden kann (BGE 121 V 317 Erw. 4a). Ein aktuelles Interesse an der Feststellung der Ungültigkeit der Positivliste hätte der Beschwerdeführer aber erst, wenn sich ein Krankenversicherer aufgrund der Liste weigern würde, Leistungen für delegierte Psychotherapie zu erbringen. In einem solchen Fall wäre es dem Beschwerdeführer zwar verwehrt, selbständig eine Leistungsklage gegen den Krankenversicherer einzureichen. Es wäre ihm jedoch möglich, ein solches Verfahren durch den Versicherten oder auf dem Zivilweg zu führen, was nach der Rechtsprechung
einer Feststellungsklage entgegensteht (BGE 121 V 319 Erw. 4c).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

I. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird abgewiesen.

II. Die Gerichtskosten von Fr. 500.- werden dem Beschwerdeführer auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.
III. Dieses Urteil wird den Parteien, dem Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Sozialversicherung zugestellt.
Luzern, 23. Januar 2001

Im Namen des
Eidgenössischen Versicherungsgerichts
Der Präsident der I. Kammer:

Die Gerichtsschreiberin: