

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

RVO § 376 a; Sozialgerichtsg v. 23. August 1958, BGBl I 613, § 51

Ansprüche von Hebammen gegen Krankenkassen aus § 376 a RVO
sind nicht vor dem ordentlichen Gericht, sondern vor dem
Sozialgericht geltend zu machen.

BGH, Urt. vom 1. Oktober 1959 - VII ZR 36/58 - OLG Hamm

VII ZR 36/58

Verkündet
am 1. Oktober 1959
Woitscheck,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s
In dem Rechtsstreit

der Hebamme Käte K in W-E, B-str. ,
Klägerin, Berufungsbeklagten und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

die Allgemeine Ortskrankenkasse W-E, vertreten durch
ihren Vorstand, in W-E, M Straße ,
Beklagte, Berufungsklägerin und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

hat der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 17. September 1959 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Glanzmann und der Bundesrichter Scheffler, Erbel, Hubert Meyer und Dr. Vogt

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Parteien werden die Urteile des Zivilsenats 12 b des Oberlandesgerichts in Hamm vom 28. November 1957 und der 3. Zivilkammer des Landgerichts in Bochum vom 13. Dezember 1956 aufgehoben.

Die Sache wird an das Sozialgericht in Dortmund verwiesen.

Die Klägerin hat die Kosten des Berufungs- und Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin, eine freiberuflich tätige Hebamme, hat im Jahre 1954 im St. Josef-Hospital in W■■■■-E■■■■ in 68 Fällen Wöchnerinnen entbunden, die von der beklagten Ortskrankenkasse auf Grund der Reichsversicherungsordnung in dieses Krankenhaus eingewiesen worden waren. Für jede dieser Entbindungen hat die Klägerin vom Krankenhaus 30,-- DM, insgesamt also 2.040,-- DM erhalten.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten für diese Entbindungen den Unterschiedsbetrag zwischen den Pauschsätzen, die auf Grund der zu § 376 a RVO ergangenen Rechtsverordnungen festgesetzt sind, und den Zahlungen des Krankenhauses.

Sie hat mit der Klage zunächst 1.563,-- DM nebst Zinsen beansprucht und sodann beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 1.475,-- DM
nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1955 zu zahlen.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten.

Sie hat in erster Linie die Einrede der Unzulässigkeit des ordentlichen Rechtsweges erhoben.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben.

Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage als unzulässig abgewiesen, weil der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten für den von der Klägerin erhobenen Anspruch nicht gegeben sei.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Beklagte bittet, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.



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



Entscheidungsgründe:

I. Die Klage stützt sich auf die Vorschrift des § 376 a RVO. Nach Abs. 1 dieser Bestimmung setzt der Bundesminister des Innern im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Arbeit unter Mitwirkung der Verbände der Krankenkassen, Ersatzkassen und Hebammen die Gebühren für Aufwendungen und Verrichtungen der Hebammen zugunsten krankenversicherter Personen verbindlich fest. Nach Abs. 2 der Vorschrift hat die Krankenkasse diese Gebühren unmittelbar an die Hebamme, die an die Wöchnerin keine weitergehenden Ansprüche stellen darf, zu zahlen.

Das Berufungsgericht ist der Ansicht, daß der eingeklagte Anspruch auf öffentlichem Recht beruhe. Er ergebe sich unmittelbar aus der dem öffentlichen Recht angehörenden Bestimmung des § 376 a RVO. Er habe lediglich zur Voraussetzung, daß die Hebamme einer Wöchnerin, der die Krankenkasse zur Gewährung von Hebammenhilfe verpflichtet sei, Hilfe geleistet habe. Die Hebamme werde hinzugezogen, um die der Krankenkasse gegenüber der Schwangeren und Wöchnerin nach der RVO obliegende öffentlichrechtliche Verpflichtung zu erfüllen. Der Rechtsstreit zwischen Hebamme und Krankenkasse über die Zahlung der Gebühren sei hiernach eine öffentlichrechtliche Streitigkeit in Angelegenheiten der Sozialversicherung, über die nach § 51 Abs. 1 SGG die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit zu entscheiden hätten und für die der Rechtsweg vor den Zivilgerichten verschlossen sei. Für diese seine Auffassung beruft sich das Oberlandesgericht auch auf den inneren Zusammenhang mit dem Kassenarztrecht, das durch § 51 SGG ausdrücklich der Sozialgerichtsbarkeit unterstellt worden sei.

II. Der Revision ist zuzugeben, daß nicht alle vom Berufungsgericht für seine Auffassung angeführten Erwägungen überzeugen:

1) Es trifft zwar zu, daß die der Krankenkasse nach § 195 a RVO obliegende Pflicht, den bei ihr versicherten Frauen Hebammenhilfe zu gewähren, auf öffentlichem Recht beruht. Damit ist aber noch nicht gesagt, daß der Anspruch der Hebamme, deren sich die Krankenkasse zur Erfüllung ihrer Pflicht gegenüber den Versicherten bedient, gleichfalls öffentlich-rechtlicher Natur sei. Die Krankenkasse kann ihre öffentlich-rechtlichen Pflichten auch mit Mitteln des Privatrechts erfüllen, indem sie zu den von ihr zugezogenen Hilfspersonen bürgerlich-rechtliche Beziehungen begründet und sie auf Grund solcher Beziehungen zur Tätigkeit zugunsten ihrer Mitglieder verpflichtet. Daß die Hilfsperson ihre Leistungen für einen Versicherten erbringt, besagt deshalb für sich allein nichts darüber, ob sie zu der Krankenkasse in einer bürgerlich- oder öffentlich-rechtlichen Beziehung steht (vgl. das Urteil des erkennenden Senats in BGHZ 23, 227, 229). Dementsprechend hat die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch angenommen, daß das Krankenhaus, das Mitglieder einer Krankenkasse aufnimmt und ihnen damit die von der Krankenkasse geschuldete Krankenhilfe (§§ 182, 184 RVO) gewährt, privatrechtliche, vor den Zivilgerichten einklagbare Ansprüche gegen die Krankenkasse erwirbt, sei es auf Grund eines - meist vorliegenden - mit dem Krankenhaus abgeschlossenen Vertrages, sei es aus dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag (BGH in VersR 1955, 49). Das gleiche wird im Schrifttum für andere von der Krankenkasse zugezogene Heilanstalten, Lieferanten und Heilberufe (Sanatorien, Apotheker, Krankengymnasten, Bandagisten, Optiker, Masseure usw.) angenommen (vgl. Peters-Sautter-Wolff, Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit Anm. 9 c zu § 51 SGG).

2) Auch die Ausführungen des Berufungsgerichts über den inneren Zusammenhang des Kassenarztrechts mit den Gebührenstreitigkeiten zwischen Hebammen und Krankenkassen besagen nichts Entscheidendes für den öffentlich-rechtlichen Charakter des eingeklagten Anspruchs. Die Sozialgerichte sind nicht für alle Angelegenheiten des Kassenarztrechts zuständig;

vielmehr bedarf es auch bei diesen Angelegenheiten stets der Prüfung, ob sie im zu entscheidenden Einzelfalle dem öffentlichen Recht angehören (vgl. das oben angeführte Urteil des erkennenden Senats mit weiteren Nachweisen). Für die Honorarstreitigkeiten der Kassenärzte hat der Bundesgerichtshof allerdings die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs verneint, aber aus Gründen, die für die Hebammengebühren nicht zutreffen:

Die Kassenärzte sind nämlich in "Kassenärztlichen Vereinigungen" (KV) zusammengeschlossen, die Körperschaften des öffentlichen Rechts sind. Die Dienste der Kassenärzte werden von der Krankenkasse durch eine Gesamtvergütung abgegolten, die in einem sogenannten Gesamtvertrag zwischen Kasse und KV vereinbart wird (§§ 368 f, 368 g RVO). Der einzelne Arzt kann die Krankenkasse wegen der Vergütung seiner Leistung nicht in Anspruch nehmen; die Frage, ob er gegen die Krankenkasse einen bürgerlich- oder öffentlichrechtlichen Anspruch hat, existiert nicht, weil er eben gegen sie überhaupt keinen Anspruch hat. Der Kassenarzt erhält vielmehr nur von seiner KV einen Anteil an der Gesamtvergütung. Den Verteilungsmaßstab setzt die KV durch Hoheitsakt fest, dem der Kassenarzt unterworfen ist (BGH in VersR 1956, 417, 514). Deshalb sind Streitigkeiten zwischen Arzt und KV öffentlichrechtlicher Art und nach § 51 Abs. 1 und 2 SGG den Sozialgerichten zugewiesen. Ein Über- und Unterordnungsverhältnis der geschilderten Art besteht dagegen zwischen Hebamme und Krankenkasse nicht.

Aus den vorstehenden Ausführungen ergibt sich weiter, daß auch die Erwägung des Berufungsgerichts nicht überzeugen kann, es würde eine mißliche Lage entstehen, wenn über denselben Entbindungsfall einmal das ordentliche Gericht, einmal das Sozialgericht entscheide, je nachdem ob die Hebamme oder der Kassenarzt den Gebührenanspruch erhebe. Denn der

Kassenarzt wird nicht wie die Hebamme von der Krankenkasse für die einzelne von ihm vorgenommene Behandlung entlohnt; er erhält lediglich seinen nach einem bestimmten Maßstab festgesetzten Anteil an der Gesamtvergütung von der KV.

III. Die öffentlichrechtliche Natur des Vergütungsanspruchs der Hebamme kann auch nicht aus den Bestimmungen des Hebammengesetzes vom 21. Dezember 1938 gefolgert werden (dafür Peters/Sautter/Wolff aaO Anm. 9 b; Schroeter, Betriebskrankenkasse 1955, 145; Schumacher, Hebammen und Krankenkassen 5. Aufl. S. 16/17).

Nach § 2 dieses Gesetzes hat die Hebamme jederzeit allen Schwangeren, Gebärenden, Wöchnerinnen und Neugeborenen ohne Unterschied des Standes und des Vermögens nach Kräften Beistand zu leisten. Nach § 3 des Gesetzes ist jede Schwangere verpflichtet, rechtzeitig eine Hebamme zur Entbindung und, wenn dies nicht möglich war, sofort nach der Geburt zu ihrer und des Kindes weiterer Versorgung zuzuziehen.

Diese Bestimmungen betreffen alle Schwangeren und Wöchnerinnen, nicht nur diejenigen, welche den Versicherungsschutz der RVO genießen. Über den Charakter gerade des Vergütungsanspruchs aus § 376 a RVO, der durch die Hebammendienste entsteht, die einer bei einer Krankenkasse versicherten Frau geleistet werden, können die Vorschriften dieses Gesetzes deshalb keinen Aufschluß geben. Wenn aus ihnen der öffentlichrechtliche Charakter des Anspruchs der Hebamme hergeleitet werden sollte, so müßte schon angenommen werden, daß jede, auch die nichtversicherte Wöchnerin, in ein öffentlichrechtliches Rechtsverhältnis zu der Hebamme tritt, deren Dienste sie in Anspruch nimmt. Eine solche Auffassung findet jedoch in den Bestimmungen des Hebammengesetzes keine ausreichende Grundlage:

Was die in § 2 Hebammengesetz behandelte Verpflichtung der Hebamme angeht, so handelt es sich um eine Pflicht zur Hilfeleistung, die für den Hebammenberuf wie für den Arztberuf selbstverständlich ist und keines besonderen gesetzlichen Ausspruchs bedurft hätte. Aus ihr folgt nichts für eine öffentlichrechtliche Beziehung zu der Person, der die Hilfe geleistet wird. Das Rechtsverhältnis zwischen Arzt und Privatpatienten ist unstreitig nach den Vorschriften des BGB zu beurteilen; § 2 des Hebammengesetzes gibt keinen Anlaß, die Rechtsbeziehungen zwischen Wöchnerin und Hebamme anders als die zwischen Arzt und Patienten zu werten.

Auch die Pflicht der Schwangeren, eine Hebamme zuzuziehen (§ 3 des Gesetzes), begründet keine öffentlichrechtlichen Beziehungen. Diese Pflicht ist weder im Verwaltungswege erzwingbar noch ist eine Zuwiderhandlung gegen sie strafbar. Es kann bei dieser Sachlage dahinstehen, ob § 3 des Hebammengesetzes überhaupt eine Rechtspflicht begründet oder nur eine sittliche Verpflichtung meint (so wohl Zimdars/Sauer Hebammengesetz 3. Aufl. Anm. zu § 3). Auch wenn es sich um eine echte Rechtspflicht handelt und diese auf öffentlichem Recht beruht, so besagt das nichts dafür, ob die verpflichtete Person, hier die Schwangere, durch einen Vertrag, den sie schließt, um ihrer Verpflichtung nachzukommen, ein Rechtsverhältnis des bürgerlichen oder des öffentlichen Rechts begründet. Die Fälle, in denen eine öffentlichrechtliche Pflicht mittels des Abschlusses privatrechtlicher Verträge erfüllt wird, sind häufig. Es kann in diesem Zusammenhang darauf verwiesen werden, was unter II 1 über die von den Krankenkassen mit Krankenhäusern, Apothekern, Optikern usw. abgeschlossenen Verträge gesagt ist. Als weiteres Beispiel hat das Landgericht den Abschluß privatrechtlicher Verträge zur Erfüllung der nach öffentlichem Recht bestehenden Streupflicht angeführt.

Nach alledem geben die Bestimmungen des Hebammengesetzes keinen Anhalt für öffentlichrechtliche Beziehungen zwischen Wöchnerin und Hebamme.

Da dieses Gesetz für die krankenversicherten Wöchnerinnen nichts anderes bestimmt als für die anderen Wöchnerinnen auch, kann aus ihm auch nichts für die Annahme gefolgert werden, der Anspruch der Hebamme gegen die Krankenkasse gehöre dem öffentlichen Recht an.

Ebensowenig läßt sich aus dem Hebammengesetz die im Schrifttum (Peters-Sautter-Wolff aaO Anm. 9 b) vertretene, befremdende Auffassung begründen, die Hebamme werde - ebenso wie die Krankenkasse - als Hoheitsträger tätig und das Zusammenwirken der beiden Hoheitsträger zum Wohle der Wöchnerinnen stelle eine öffentlichrechtliche Beziehung her.

IV. Reichen die bisher angeführten Gesichtspunkte auch nicht aus, den Klageanspruch dem öffentlichen Recht zuzurechnen, so tritt der Senat gleichwohl der Ansicht des Berufungsgerichts bei. Diese wird schon durch die Norm des § 376 a RVO genügend gerechtfertigt.

Diese Vorschrift ist durch das zweite Gesetz zur Abänderung des zweiten Buches der RVO vom 9. Juli 1926 (RGBl I 407) in die RVO eingefügt worden. Bis zum Inkrafttreten dieses Abänderungsgesetzes hatten die Krankenkassen nach § 195 a Abs. 1 Nr. 2 RVO - neben Wochen- und Stillgeld und gegebenenfalls ärztlicher Behandlung - einen einmaligen Betrag zu den Kosten der Entbindung in Höhe von 25,-- RM zu zahlen. Von diesem Betrag mußte die Wöchnerin die Vergütung an die Hebamme zahlen. Anstelle dieser Barzahlung sollte nunmehr die Krankenkasse freie Hebammenhilfe gewähren (vgl. Verhandlungen des Reichstags III. Wahlperiode 1924 Band 390 S. 7737 C bis 7738 D und Band 409 Drucksache Nr. 2481),

ebenso wie sie schon bisher ärztliche Behandlung und Krankenhausbehandlung gewährte. Daraus ergab sich, daß nunmehr die Krankenkasse die Gegenleistung für die Hilfe der Hebamme unmittelbar an diese und nicht mehr über die Wöchnerin bewirken mußte. Diese Änderung sollte, wie die angeführten Materialien ergeben, den Interessen der Wöchnerinnen und der Volksgesundheit, aber auch denjenigen der Krankenkassen und der Hebammen dienen. Für diese waren nämlich häufig Schwierigkeiten dadurch entstanden, daß die Wöchnerinnen mit dem von der Kasse erhaltenen Barbetrag nicht die Hebamme bezahlt, sondern andere Ausgaben bestritten hatten.

Der Gesetzgeber hat sich aber damals nicht damit begnügt, die Leistung der Krankenkasse von der Barzahlung auf die Sachleistung der Hebammenhilfe umzustellen und es den Krankenkassen zu überlassen, die Vergütung mit den Hebammen zu vereinbaren, so wie es zwischen Krankenkassen und Krankenhäusern, Apotheken (vgl. §§ 375 f. RVO), Bandagisten usw. zu geschehen pflegt. Er hat vielmehr der Hebamme in § 376 a RVO einen unmittelbar auf gesetzlicher Vorschrift beruhenden Anspruch zuerkannt, der durch die in § 376 a vorgesehene Gebührenordnung auch der Höhe nach festliegt und sich nur gegen die Krankenkasse, nicht auch gegen die Wöchnerin richtet. Wie aus dieser Regelung zu erkennen ist, soll die Entstehung eines Anspruchs von Vereinbarungen zwischen Hebamme und Wöchnerin nicht abhängen. Ob zwischen diesen vertragliche Beziehungen entstehen, welchen Inhalt sie haben, ob der etwaige Vertrag in seiner Gültigkeit durch fehlende Geschäftsfähigkeit oder Willensmängel beeinflusst wird, interessiert für den Gebührenanspruch der Hebamme gegen die Krankenkasse nicht. Es bedarf aber auch keiner Vereinbarung zwischen Krankenkasse und Hebamme zur Entstehung des Anspruchs. Diese setzt vielmehr, wie das Berufungsgericht mit Recht sagt, nur voraus, daß die Hebamme einer Wöchnerin, der die Krankenkasse Hebammenhilfe zu gewähren hatte, Hilfe geleistet hat.

Demnach sieht § 376 a RVO von privatrechtlichen Vereinbarungen irgendwelcher Art ganz ab, knüpft eine Rechtsfolge lediglich an einen auf dem Gebiet der Sozialversicherung liegenden Tatbestand und gewährt im öffentlichen Interesse, nämlich zur Sicherung der Volksgesundheit und auch des Hebammenberufs, unmittelbar kraft Gesetzes einen Anspruch, wie er in dieser Art keinem der anderen Heilberufe eingeräumt ist. Das sind ausreichende Gründe, um den öffentlich-rechtlichen Charakter dieses Anspruchs und die Zuständigkeit des Sozialgerichts gemäß § 51 Abs. 1 SGG zu bejahen. Diese Auffassung wird auch, soweit bekannt, in der Rechtsprechung der Sozialgerichte allgemein vertreten.

Zu den Einwendungen, welche die Revision dagegen erhebt, ist zu bemerken:

1) Die Revision legt zu großes Gewicht auf das Rechtsverhältnis zwischen der Wöchnerin und der Hebamme. Zwischen diesen Personen mögen, wie die Revision ausführt, nur bürgerlichrechtliche Beziehungen bestehen. Daraus folgt noch nicht, daß der in § 376 a RVO geregelte Anspruch der Hebamme gegen die Krankenkasse ebenfalls dem bürgerlichen Recht angehört. Insbesondere kann der Revision nicht zugegeben werden, daß dieser Anspruch sich allein auf einen zwischen Hebamme und Wöchnerin geschlossenen bürgerlichrechtlichen Vertrag gründe und nur die Zahlungspflicht aus diesem Vertrage auf die Krankenkasse verlagert worden sei. Der damit von der Revision vertretene Annahme eines zwischen Wöchnerin und Hebamme geschlossenen Dienstvertrages "zu Lasten der Krankenkasse" bedarf es nicht, um die Zahlungspflicht der Hebamme zu erklären. Besser als durch diese ungewöhnliche Konstruktion läßt sich der Anspruch der Hebamme, wie oben dargelegt, als ein gesetzlicher, von dem Rechtsverhältnis zwischen Hebamme und Wöchnerin unabhängiger Anspruch verstehen.

2) Die Revision macht geltend, durch die Einweisung der Schwangeren zur Entbindung ins Krankenhaus komme ein sogenannter aufgespaltener Krankenhausvertrag zustande, derart, daß die Kasse nicht nur zum Krankenhaus in vertragliche Beziehungen trete, sondern auch, soweit es sich um die Hebammenhilfe handele, zu der Hebamme. Dieser Vertrag gehöre dem bürgerlichen Recht an. Ob solche vertraglichen Beziehungen der Parteien zustande gekommen sind, bedarf nicht der Erörterung. Wie schon erwähnt, hängt der Anspruch aus § 376 a RVO von vertraglichen Vereinbarungen nicht ab, auch nicht von solchen zwischen Krankenkasse und Hebamme. Er erfordert nur die tatsächliche Leistung von Hebammendiensten für eine bei der Krankenkasse versicherte Frau und entsteht, wenn dieser Tatbestand verwirklicht ist, kraft Gesetzes. Gerade diesen Anspruch macht die Klägerin geltend; sie verlangt nicht ein vereinbartes Entgelt, sondern das, was ihr nach § 376 a RVO und der auf Grund dieser Vorschrift erlassenen Verordnung nach ihrer Meinung zusteht.

3) Die Revision kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, daß Rechtsprechung und Schrifttum die Ansprüche der Krankenhäuser, Apotheker, Bandagisten auf Vergütung ihrer Leistungen für Krankenkassenmitglieder dem bürgerlichen Recht zurechnen. Für alle diese fehlt die besondere gesetzliche Regelung, die für die Ansprüche der Hebamme in § 376 a RVO besteht. Wie ausgeführt rechtfertigt es gerade diese Vorschrift, den Anspruch der Hebamme gegen die Krankenkasse als öffentlich-rechtlich anzusehen.

4) Es trifft zu, daß vor Inkrafttreten des SGG im Anschluß an die Rechtsprechung des Reichsversicherungsamtes überwiegend die Auffassung vertreten wurde, der Anspruch aus § 376 a RVO

sei im ordentlichen Rechtsweg zu verfolgen (vgl. RVA in AN 1929, IV 88 = Breithaupt Sammlung Bd. 18. 181 und in EuM Bd. 26, 539; KG in Deutsche Krankenkasse 1932, 1123; Bescheid des Reichsarbeitsministers in Deutsche Krankenkasse 1930, 609; Schroeter aaO). Dabei ist jedoch zu beachten, daß das RVA eine Gerichtsbarkeit der Versicherungsbehörden vorwiegend nicht wegen der bürgerlichrechtlichen Natur des Anspruches verneint hat. Vielmehr begründete es seine Auffassung, daß die Hebamme ihren Gebührenanspruch nicht im Feststellungsverfahren nach den damals geltenden Vorschriften der §§ 1636 ff RVO verfolgen könne, hauptsächlich mit der Erwägung, daß in diesem Verfahren nur der Streit über "Leistungen aus Krankenversicherung" zu entscheiden sei und daß Leistung in diesem Sinne nicht die Zahlung an die Hebamme, sondern die der Wöchnerin als Sachleistung gewährte Hebammenhilfe sei. Konnte aber die Hebamme ihren Anspruch nicht im Feststellungsverfahren durchsetzen, so hätte sie keinen Rechtsschutz gehabt, wenn man ihr auch die Klage vor dem ordentlichen Gericht versagt hätte. Aus dem Bestreben, ihr Rechtsschutz zu gewähren, ist die damals in Rechtsprechung und Schrifttum herrschende Meinung zu erklären. Dieses Schutzbedürfnis ist entfallen, seit das SGG in Kraft getreten ist und in § 51 Rechtsschutz nicht nur für Ansprüche auf Leistungen aus der Versicherung, sondern durch eine Generalklausel für alle öffentlichrechtlichen Streitigkeiten in Angelegenheiten der Sozialversicherung gewährt. Demgegenüber kann die Revision nicht mit Erfolg geltend machen, der Anspruch aus § 376 a RVO gehöre auch nach Einführung der Sozialgerichtsbarkeit kraft Überlieferung weiterhin zu den im ordentlichen Rechtsweg zu verfolgenden Ansprüchen. Nach der Rechtsprechung, die die Revision hierbei im Auge hat, soll die Streitentscheidung bei Rechtsverhältnissen, die bei Inkrafttreten des Gerichtsverfassungsgesetzes als bürgerlichrechtlich angesehen wurden, ohne Rücksicht auf eine spätere Wandlung

der Auffassung den ordentlichen Gerichten verbleiben (vgl. BGHZ 9, 339). Diese Voraussetzungen sind hier nicht gegeben. Die seit dem Inkrafttreten des § 376 a RVO vergangene Zeit ist zudem zu kurz, als daß ein Wohnheitsrecht im Sinne der angeführten Rechtsprechung hätte entstehen können, zumal ersichtlich nur wenige Fälle überhaupt zur gerichtlichen Entscheidung gelangt sind und die herrschende Ansicht nicht unbestritten war (vgl. dazu Schroeter aaO). Im übrigen kann noch darauf hingewiesen werden, daß auch für die vermögensrechtlichen Ansprüche der Kassenärzte früher der ordentliche Rechtsweg gegeben war (§ 368 m Abs. 1 Satz 2 RVO idF des Ersten Gesetzes über Abänderung des zweiten Buches der RVO vom 22.5.1926, RGBI I 243). Gleichwohl sind diese Ansprüche nach der unter II 2 angeführten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, mit der die allgemeine Auffassung im Schrifttum übereinstimmt, heute vor den Sozialgerichten einzuklagen. Gegen die Auffassung, der Anspruch aus § 376 a RVO falle kraft Tradition in die Zuständigkeit des ordentlichen Gerichts, würde auch der Umstand sprechen, daß in Sachsen dieser Anspruch vor Inkrafttreten des SGG vor den Verwaltungsgerichten eingeklagt werden mußte (vgl. Sächs. OVG in EuM Bd. 26, Seite 545, 551).

V. Danach hat das Berufungsgericht die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtswegs zutreffend verneint. Gemäß § 81 BVerwGG ist die Sache an das zuständige Sozialgericht in Dortmund zu verweisen. Dabei sind die Urteile der Vorinstanzen aufzuheben und die Kosten der Rechtsmittelzüge der Klägerin aufzuerlegen (vgl. BGHZ 12, 53, 70, 71).

Glanzmann Scheffler Erbel Meyer Dr. Vogt