

Aktenzeichen:

6 RKa 16/56

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

In Sachen

Verkündet

am 15. August 1958

.....

Beigeladenen und Revisionsklägers,

in dem Rechtsstreit

.....

Klägers und Revisionsbeklagten,

g e g e n

- 1.)
- 2.)
- 3.)
- 4.)
- 5.)

hat der 6. Senat des Bundessozialgerichts auf
die mündliche Verhandlung vom 15. August 1958

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beigeladenen wird das
Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts
vom 23. Februar 1956 zu Ziffer 2 und 3 aufge-
hoben.

- 2 -

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Der Rechtsstreit wird insoweit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

V o n R e c h t s w e g e n .

G r ü n d e :

I. Die Beteiligten streiten darüber, ob die im November 1953 ausgeschriebene Kassenarztstelle eines Facharztes für Frauenkrankheiten in Straubing durch den Kläger - Dr. GXXXXXX - oder den beigeladenen Arzt - Dr. FXXXX - besetzt werden soll. Am sozialgerichtlichen Verfahren waren außer dem Kläger und dem Beigeladenen auch der Facharzt Dr. HXXXXXXXXX beteiligt, der jedoch gegen das Urteil des Bayerischen Landessozialgerichts (Bayer.LSG.) vom 23. Februar 1956, wodurch seine Berufung gegen das Urteil des Sozialgerichts München (SG.) vom 3. Dezember 1954 zurückgewiesen worden ist, keine Revision eingelegt hat.

Der Zulassungsausschuß für den Arztregisterbezirk Niederbayern (ZA.) hat durch Beschluß vom 19. Dezember 1953 den Kläger zugelassen und die Anträge der übrigen Bewerber abgelehnt. Der Berufungsausschuß für den Landesarztregisterbezirk Bayern (BA.) hob diesen Beschluß am 6. Mai 1954 auf und ließ den Beigeladenen als Kassenarzt zu. Auf die Klage des Dr. GXXXXXX hob das SG. München durch Urteil vom 14. September 1955 den Beschluß des BA. wegen Verletzung der Auswahlgrundsätze des § 18 Abs. 2 Nr. 1 Buchst. c) und d) des Bayerischen Zulassungsgesetzes vom 14. Juni 1949 (ZG) auf. Die gegen dieses Urteil eingelegte Berufung des Beigeladenen wies das Bayer. LSG. durch Urteil vom 23. Februar 1956 zurück und verpflichtete den Beigeladenen, dem Kläger die Kosten des Berufungsverfahrens zu erstatten. Das Berufungsgericht sah als richtige Beklagte auch nach Inkrafttreten des Gesetzes über Kassenarztrecht (GKAR) nicht den Berufungsausschuß, sondern die Kassenärztliche Vereinigung Bayerns und die vier Landesverbände der gesetzlichen Krankenkassen an. In sachlicher Hinsicht führte das LSG. aus, der BA. habe die Grenzen seines Ermessens überschritten. Der Kläger könne als einziger Bewerber den Vorrang



nach § 18 Abs. 2 Nr. 1 Buchst. d) des ZG vom 14. Juni 1949 für sich in Anspruch nehmen, weil er im Zeitpunkt der Bewerbung länger als 5 Jahre in einer Kleinstadt (Kötzting) Kassenarzt gewesen sei und Straubing bessere Ausbildungsmöglichkeiten für seine beiden Kinder biete. Die wirtschaftlich unsichere Lage eines Mitbewerbers könne in der Regel diesen Vorrang nicht aufwiegen. Auch das höhere Lebens- und Approbationsalter spreche für den Kläger. In formeller Hinsicht hat das LSG. - unter Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung - die Kassenärztliche Vereinigung Bayerns und die im Kopf des angefochtenen Urteils unter Nummern 2 bis 5 als "sonstige Beteiligte" aufgeführten Kassenverbände als Beteiligte im Sinne des § 69 Nr. 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) - also als Beklagte - angesehen und demgemäß ihnen gegenüber zur Sache entschieden. Es hat ausgeführt, die Vorschriften des GKAR vom 17. August 1955 (BGBl. I S. 513) hätten an dieser Rechtsstellung vorläufig nichts geändert. Die Revision wurde nicht zugelassen mit der Begründung, sie sei wegen Verletzung des sachlichen Rechts nach § 162 Abs. 2 SGG nicht zulässig, weil das Bayer.ZG. vom 14. Juni 1949 Landesrecht sei; ob eine Verletzung bundesrechtlicher Verfahrensvorschriften mit Erfolg gerügt werden könne, hänge davon ab, ob § 562 ZPO nach § 202 SGG im Verfahren vor dem Bundessozialgericht (BSG.) entsprechend anwendbar sei; auch in diesem Falle werde die Revision insoweit für unzulässig erachtet, als zur Auslegung bundesrechtlicher Verfahrensnormen landesrechtliche Verfahrensvorschriften heranzuziehen seien.

Gegen dieses Urteil hat der beigeladene Arzt frist- und formgerecht Revision eingelegt und zur Begründung folgendes vorgebracht:

Das LSG. hätte die Revision zulassen müssen, weil "gerade wegen des Übergangs auf die neue bundeseinheitliche Regelung des Kassenarztrechts" Fragen von grundsätzlicher Bedeutung eine höchst-richterliche Entscheidung erfordert hätten. Die Auffassung des Berufungsgerichts, es habe auf Grund landesrechtlicher Vorschriften entschieden, sei irrig, weil das Kassenarztrecht zur konkurrierenden Gesetzgebung - Art. 74 Nr. 12 des GG - gehöre. Das LSG. habe auch entgegen dem durch Art. 2 Nr. 3 GKAR eingefügten Abs. 4 des § 70 SGG weiterhin die Kassenärztliche Vereinigung



Bayerns und die Landesverbände der gesetzlichen Krankenkassen als Beteiligte angesehen. Nach Inkrafttreten des GKAR habe die Entscheidung aber nicht mehr gegenüber den beklagten Verbänden ergehen dürfen, weil das GKAR mit Wirkung vom 20. August 1955 dem Berufungsausschuß die Parteifähigkeit im Sozialgerichtsverfahren verliehen habe. Die richtige Beklagte im vorliegenden Rechtsstreit sei daher, wie das GKAR klargestellt habe, der Berufungsausschuß.

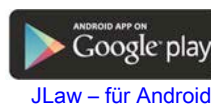
Die KV. Bayerns hält die Revision für unzulässig und bittet um Verwerfung. Der Kläger beantragt die Revision zurückzuweisen.

- II. Die Revision ist zulässig und begründet, weil das Verfahren des LSG. an einem wesentlichen Mangel leidet, den der Kläger gerügt hat (§ 162 Abs. 2 Satz 2 SGG).

Es kann dahinstehen, ob das LSG. die Zulassung der Revision mit der Begründung verweigern durfte, das von ihm angewandte materielle Zulassungsrecht sei Landesrecht und daher nach § 162 Abs. 2 SGG nicht revisibel. Wenn auch die Nichtzulassung der Revision das BSG. grundsätzlich bindet (Soz.R. SGG § 162 Bl.Da 1, Nr. 1, BSG. 2 S. 45 und 81), so sind doch, insbesondere bei einem offensichtlichen Verstoß gegen § 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG, Fälle denkbar, die eine Ausnahme von diesem Grundsatz rechtfertigen; denn der Gesetzgeber wollte in allen Rechtsstreitigkeiten, in denen über Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden ist, den Beteiligten den Weg zum BSG. eröffnen und hat deshalb die Landessozialgerichte – nicht zuletzt auch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung – verpflichtet, die Voraussetzungen für die Zulassung unter den in § 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG genannten Gesichtspunkten zu prüfen. Ob es sich, wie das LSG. meint, bei dem hier maßgebenden Bayer.ZG um Landesrecht handelt, war im Zeitpunkt seiner Entscheidung zumindest zweifelhaft. Nach Art. 125 Nr. 2 GG ist Recht, das Gegenstände der konkurrierenden Gesetzgebung des Bundes betrifft – und hierzu gehört, wie auch das LSG. zutreffend annimmt, nach Art. 74 Nr. 12 GG das der sozialen Krankenversicherung zuzurechnende Zulassungsrecht der Kassenärzte – innerhalb seines Geltungsbereichs Bundesrecht geworden, soweit es sich um Recht handelt, durch das nach dem 8. Mai 1945 früheres Reichsrecht abgeändert worden ist. Das Bayer. Zulassungsgesetz vom 14. Juni 1949 (GVBl. S. 162) ist an die Stelle der früheren reichsrechtlichen Zulassungsordnung getreten. Gegen die Auffassung



des LSG., das Bayer. ZG sei deshalb nicht partielles Bundesrecht geworden, weil es das Zulassungsrecht der Ärzte zu den gesetzlichen Krankenkassen abschließend neu geregelt und deshalb früheres Reichsrecht nicht abgeändert habe, bestehen Bedenken. Unter Abänderung reichsrechtlicher Vorschriften i.S. des Art. 125 Nr. 2 GG sind alle nach dem 8. Mai 1945 vorgenommenen Eingriffe in den Bestand des bisherigen Reichsrechts zu verstehen; diese Vorschrift des Grundgesetzes greift also auch dann Platz, wenn der Landesgesetzgeber auf einem Sachgebiet der konkurrierenden Gesetzgebung früheres Reichsrecht als Ganzes aufgehoben und durch eine landesgesetzliche Regelung vollständig ersetzt hat. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG.) hat die vom Bayerischen Verfassungsgerichtshof zum Bayerischen Ärztegesetz vertretene gegenteilige Auffassung (VGHE NF 4 II, S. 150 155 ff.), der sich das LSG. im Grundsatz angeschlossen hat, nicht gebilligt (vgl. BVerfG. 7 S. 18 25 ff.). Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG.) hat sich in seiner Entscheidung vom 23. Januar 1958, die sich auf die Bayerische Rechtsanwaltsordnung 1946 bezieht, der Auffassung des BVerfG. angeschlossen (DVB1. 1958 S. 391). Das LSG. ist somit bei seiner Entscheidung, die Revision nicht zuzulassen, von einer rechtsirrtümlichen Auslegung des Art. 125 Nr. 2 GG ausgegangen. Der Senat braucht jedoch nicht zu entscheiden, ob diese rechtsirrtümliche Begründung der Nichtzulassung der Revision einen Verfahrensmangel im Sinne des § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG darstellt, der die Revision statthaft machen würde. Denn das angefochtene Urteil beruht auf einem anderen Verfahrensmangel, der zur Statthaftigkeit der Revision führt. Das LSG. hätte nämlich, was die Revision mit Recht rügt, nach Inkrafttreten des GKAR die KV. Bayerns und die Landesverbände der gesetzlichen Krankenkassen nicht mehr als Beklagte ansehen und gegen sie eine Sachentscheidung erlassen dürfen, weil nicht diese Verbände, sondern allein der - zum Berufungsverfahren nicht hinzugezogene - Berufungsausschuß der richtige Beklagte war. Das GKAR hat "dem Berufungsausschuß (§ 368 b Abs. 6 RVO)" durch Ergänzung des § 70 SGG die Fähigkeit verliehen, am sozialgerichtlichen Verfahren beteiligt zu sein (Art. 2 Nr. 3 GKAR). Da Art. 2 GKAR, wie der erkennende Senat in seinem Beschluß vom 30. November 1956 (BSG. 4 S. 151) zu § 97 Abs. 1 Nr. 4 SGG näher darge-



- 6 -

legt hat, mit dem 20. August 1955 in Kraft getreten ist, ist der Berufungsausschuß jedenfalls seit diesem Zeitpunkt vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit parteifähig. Dem steht nicht, wie das LSG. meint, entgegen, daß § 70 Nr. 4 SGG n.F. in einem Klammerzusatz auf § 368 b Abs. 6 RVO, also auf eine Vorschrift verweist, die nach Art. 4 § 11 Abs. 2 Satz 1 GKAR erst mit Inkrafttreten der neuen Zulassungsordnungen vom 28. Mai 1957, d.h. mit dem 1. Juni 1957, anwendbar geworden ist (vgl. § 368 c Abs. 2 Nr. 5 RVO n.F. i.V. mit §§ 34 ff. der Zulassungsordnungen). Der Klammerhinweis hat nur den Zweck, die gemeinte Instanz - "Berufungsausschuß" - näher zu kennzeichnen. Ihm kann eine darüber hinausgehende Bedeutung des Inhalts, daß das Inkrafttreten der Ergänzung des § 70 SGG von dem Erlass der neuen Zulassungsordnungen und der Umgestaltung der Zulassungsinstanzen im Sinne dieser neuen Zulassungsordnungen abhängen soll, nicht beigemessen werden; denn die Anwendung des § 70 SGG in seiner ergänzten Fassung ist von der Gestaltung der neuen Zulassungsordnungen unabhängig (vgl. BSG. 4 S. 151 [152] = SGb. 1957 S. 143 mit zustimmender Anm. von Kälker; BSG. 6 S. 278 [280]). Das durch § 70 Nr. 4 SGG begründete Prozeßführungsrecht des Berufungsausschusses beruht auf dem Gedanken, daß eine Stelle, die - ohne hierbei an Weisungen gebunden zu sein - die abschließende Entscheidung im Bereich der Verwaltung getroffen hat, in erster Linie dazu berufen ist, ihre Entscheidung im sozialgerichtlichen Verfahren zu rechtfertigen. Da der nach bisherigem Recht gebildete Berufungsausschuß anhängige Verfahren nach Art. 4 § 11 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 1 SV.AR bis zur Errichtung der nach § 368 b RVO n.F. gebildeten Berufungsausschüsse weiterzuführen und mithin bis zu diesem Zeitpunkt die Aufgaben der erst später nach neuem Recht gebildeten Berufungsausschüsse wahrzunehmen hatte, sind die Bedenken, die nach Auffassung des LSG. gegen die Prozeßführungsbefugnis des nach bisherigem Recht gebildeten Berufungsausschusses bestehen, nicht begründet.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

- 7 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 7 -

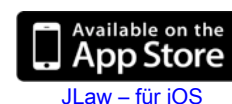
Der nach dem Bayer. ZG vom 14. Juni 1949 errichtete BA., der den Beschluß vom 6. Mai 1954 erlassen hat, ist hiernach als Berufungsausschuß im Sinne des § 70 Nr. 4 SGG anzusehen. Die Fähigkeit zur Teilnahme am sozialgerichtlichen Verfahren bedeutet aber, daß jedenfalls seit dem 20. August 1955 Klagen in Zulassungsstreitigkeiten allein gegen ihn zu richten waren (BSG. 6 S. 278 /281/). § 70 Nr. 4 SGG begründet ein ausschließliches Prozeßführungsrecht des Berufungsausschusses in Zulassungssachen. Die Prozeßführungsbefugnis der am sozialgerichtlichen Verfahren Beteiligten ist eine Prozeßvoraussetzung, die in einer zugelassenen Revision von Amts wegen, in einer auf Verfahrensmangel (§ 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG) gestützten Revision auf Rüge zu prüfen ist.

Da das GKAR die Prozeßführungsbefugnis des BA. neu geregelt hat, so hat das LSG., wenn es trotz des Inkrafttretens dieses Gesetzes noch gegen die jedenfalls nach neuem Recht nicht prozeßführungsberechtigten Verbände verhandelt und entschieden hat, nicht das sachliche Recht, sondern die zum Verfahrensrecht gehörende Prozeßführungsbefugnis verkannt (BSG. 6 S. 278 /283/). Bei richtiger Rechtsanwendung hätte das Berufungsgericht, da eine sofortige Abweisung der Klage wegen fehlender Prozeßführungsbefugnis den Aufgaben und der Stellung des Richters im sozialgerichtlichen Verfahren nicht entspricht, die Beteiligten auf die veränderte verfahrensrechtliche Lage hinweisen und auf die Hinzuziehung des Berufungsausschusses an Stelle der bisher beklagten Verbände hinwirken müssen (§§ 106 Abs. 1, 112 Abs. 2 SGG). Um dem Berufungsgericht hierzu Gelegenheit zu geben, ist das angefochtene Urteil aufzuheben und der Rechtsstreit zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das LSG. zurückzuverweisen.

- 8 -



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



Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens bleibt dem abschließenden Urteil des LSG. vorbehalten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)