

Aktenzeichen:

6 RKa 23/58

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

Verkündet

am 21. April 1959

In dem Revisionsverfahren

.....
Beigeladenen, Revisionsklägers
und Revisionsbeklagten,

in Sachen

.....
Klägers, Revisionsklägers
und Revisionsbeklagten,

g e g e n

.....
Beklagten,

Weitere Beigeladene:

1.
2.
3.

hat der 6. Senat des Bundessozialgerichts auf die
mündliche Verhandlung vom 21. April 1959, an der
mitgewirkt haben



- 1 a -

Senatspräsident Prof. Dr. B o g s
als Vorsitzender,
die Bundesrichter R i c h t e r
und Dr. R o t t m a n n
sowie die Bundessozialrichter Dr. W i n t e r
und Dr. W i m m e l ,

für Recht erkannt:

Die Revision des Beigeladenen gegen das Urteil des
Landessozialgerichts Baden-Württemberg vom 9. Oktober
1958 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß der
zweite Satz des Urteils des Sozialgerichts Reutlingen
vom 29. Mai 1958 wie folgt gefaßt wird:

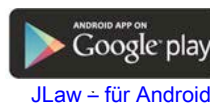
"Der Beklagte wird verpflichtet, den Kläger als
Kassenzahnarzt in Friedrichshafen zuzulassen".

Der Beigeladene Dr. Stxxxx hat dem Kläger die außer-
gerichtlichen Kosten des Revisionsverfahrens zu er-
statten.

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



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



G r ü n d e :

I.

Um einen für Friedrichshafen ausgeschriebenen Kassenarztsitz hatten sich u.a. der Kläger - Zahnarzt StXXX - und der Beigeladene - Zahnarzt Dr. StXXXX - beworben. Der Kläger ist 1905 in Essen geboren und seit 1932 kinderlos verheiratet. Er begann die Zahntechnikerlehre im Jahre 1920 und erhielt die staatliche Anerkennung als Dentist am 30. November 1929. Als Zahntechniker wurde er am 5. Februar 1931 anerkannt. Die Bestallung als Zahnarzt nach § 8 des Gesetzes über die Ausübung der Zahnheilkunde vom 31. März 1953 (BGBl. I S. 221) wurde ihm am 16. Mai 1953 erteilt. Von 1934 bis 1945 war der Kläger in Malchow/Mecklenburg als Dentist zur Kassenpraxis zugelassen, von September 1945 bis August 1947 arbeitete er in zwei dentistischen Praxen in der Pfalz. Anschließend war er in einem zahnärztlichen Laboratorium in Lindau im Bodensee tätig. Nachdem er im Februar 1949 in Langenschemmern, Kreis Biberach, eine Dentistenpraxis pachtweise übernommen hatte, wurde er dort im Februar 1950 als Dentist zur Kassenpraxis zugelassen. Sein Gesuch um Verlegung der Kassenpraxis nach der Kreisstadt Biberach wurde vom Zulassungsausschuß für Dentisten in Süd-Württemberg am 19. Dezember 1953, eine spätere Bewerbung um die Zulassung als Kassenzahnarzt in einem Vorort von Friedrichshafen vom Zulassungsausschuß für Zahnärzte Süd-Württemberg-Hohenzollern am 24. Juli 1954 abgelehnt. Im August 1954 teilte der Kläger dem Zulassungsausschuß mit, er werde seine Praxis in Langenschemmern aufgeben und sich in der Hoffnung auf baldige Zulassung bzw. Beteiligung an einer Kassenpraxis in Friedrichshafen niederlassen. Diesen Entschluß führte der Kläger im März 1955 aus, obwohl ihm der Vorsitzende des Zulassungsausschusses auf die schlechten Aussichten für eine Zulassung in Friedrichshafen hingewiesen hatte. Die zahnärztliche Praxis in Friedrichshafen hat der Kläger nur anfangs regelmäßig ausgeübt; da sich die Einnahmen aus der Privat- und Ersatz-



kassenpraxis als zu gering erwiesen, betätigte er sich als Vertreter anderer Zahnärzte. Der Beigeladene ist im Jahre 1920 in Saulgau geboren, seit 1949 verheiratet und Vater von zwei Kindern. Er leistete von August 1939 bis August 1945 Wehrdienst und erhält als Kriegsbeschädigter eine Rente nach einer Minderung der Erwerbsfähigkeit (MdE.) um 30 v.H. Nach Abschluß des im Jahre 1945 begonnenen zahnärztlichen Studiums wurde er am 5. Oktober 1948 als Zahnarzt approbiert. Anschließend war er als Assistent an der Universitätszahnklinik Tübingen und von Februar 1949 bis Februar 1951 als Assistent bei Zahnärzten tätig. Von März 1951 bis Oktober 1952 war er als Schulzahnarzt in Stuttgart beschäftigt. Am 1. November 1952 hat er sich in Friedrichshafen als Zahnarzt niedergelassen. Der Zulassungsausschuß ließ durch Beschluß vom 27. November 1957 den Kläger als Kassenzahnarzt in Friedrichshafen zu und lehnte die Bewerbung der übrigen Zahnärzte ab. Er legte dabei der früheren Approbation des Klägers und seiner längeren zahnärztlichen Tätigkeit entscheidendes Gewicht bei; zwar sei es nicht Sinn der Zulassungsordnung (Zul O), daß grundsätzlich Zahnärzte mit dem höchsten Approbationsalter zum Zuge kommen müßten. Die frühere Zulassung müsse aber nach § 22 Abs. 2 der Zulassungsordnung für Kassenzahnärzte (ZO-Zahnärzte) berücksichtigt werden. Auf den Widerspruch des beigeladenen Zahnarztes hob der beklagte Berufungsausschuß am 13. Februar 1958 den Beschluß des Zulassungsausschusses vom 27. November 1957 auf und ließ den Beigeladenen als Kassenzahnarzt zu; zugleich ordnete er gemäß § 368 b Abs. 5 der Reichsversicherungsordnung (RVO) die Vollziehung seines Beschlusses an: Die ältere Approbation des Klägers und seine längere zahnärztliche Tätigkeit könnten bei der Auswahlentscheidung nicht ausschlaggebend sein, weil es auf diese Gesichtspunkte, die bei der Auswahl nach § 22 Abs. 2 ZO-Zahnärzte in erster Linie zu berücksichtigen seien, grundsätzlich nur bei Erstzulassungen ankommen könne, anderenfalls müßten nahezu in jedem Falle schon zugelassene Bewerber wegen ihres höheren Approbationsalters



und ihrer wesentlich längeren zahnärztlichen Tätigkeit ohne Rücksicht auf die nach dem Wortlaut der Zul 0 erst in zweiter Linie in Betracht kommenden Gesichtspunkte zum Zuge kommen. Jedenfalls könne, da der Kläger seine Zulassung in Langenschemmern freiwillig aufgegeben habe, sein höheres Approbationsalter und seine längere Tätigkeit als Zahnarzt nicht entscheidend berücksichtigt werden, sofern zugunsten anderer Bewerber wesentliche durch die Zul 0 anerkannte Auswahlgrundsätze beachtet werden müßten. Der Kläger habe aber keine wirklich triftigen Gründe für eine Zulassung in Friedrichshafen, zumal er seine im Frühjahr 1955 dort eröffnete Praxis, abgesehen von recht kurzen vorübergehenden Zeiträumen, nicht ausübe. Für die Auswahl des Beigeladenen spreche demgegenüber, daß er schon seit 1. November 1952 in Friedrichshafen in freier Praxis niedergelassen sei, daß er mit den örtlichen Verhältnissen besonders vertraut sei und daß sich seine Ausbildung zum Zahnarzt infolge des Kriegsdienstes um insgesamt sechs Jahre verzögert habe.

Auf die vom Kläger gegen den Berufungsausschuß erhobene Klage hob das Sozialgericht Reutlingen durch Urteil vom 29. Mai 1958 den Beschluß des Berufungsausschusses auf und "bestätigte" - entsprechend dem Antrag des Klägers - den Beschluß des Zulassungsausschusses vom 27. November 1957; zugleich lehnte es in dem Urteil die vom Kläger beantragte Aussetzung der Vollziehung des Beschlusses des Berufungsausschusses und seinen Antrag, die Vollziehung des Zulassungsausschusses vom 13. Februar 1958 anzuordnen, ab: Entgegen der Ansicht des beklagten Berufungsausschusses seien die in § 22 Abs. 2 ZO-Zahnärzte genannten Auswahlgesichtspunkte nicht nur bei Erstzulassungen entscheidend; zwar sei ein Zahnarzt mit älterer Approbation und längerer zahnärztlicher Tätigkeit nicht schlechthin zu bevorzugen, wenn er eine frühere Zulassung aufgegeben habe; der Vorrang gebühre ihm jedoch dann, wenn er - wie der Kläger - für die Aufgabe seines bisherigen Kassenzahnarztsitzes beachtliche Gründe gehabt habe.



Gegen dieses Urteil haben sowohl der Kläger als auch der beklagte Berufungsausschuß und der beigeladene Zahnarzt Berufung eingelegt. Das Landessozialgericht hat die Berufung des Klägers, mit der er die Aussetzung der Vollziehung des Beschlusses des Berufungsausschusses und die Anordnung der Vollziehung des Zulassungsausschusses erstrebte, als unzulässig verworfen und die Berufungen des beklagten Berufungsausschusses sowie des beigeladenen Zahnarztes als unbegründet zurückgewiesen. Zugleich hat das Landessozialgericht durch Beschluß auf den Hilfsantrag des Klägers die Vollziehung des Beschlusses des Berufungsausschusses mit Wirkung vom 1. Januar 1959 ausgesetzt, seinen Antrag, die Vollziehung des Beschlusses des Zulassungsausschusses anzuordnen, aber zurückgewiesen: Die Entscheidung des Berufungsausschusses beruhe auf einem Ermessensfehler. Die Auffassung, das höhere Approbationsalter und die längere Dauer der zahnärztlichen Tätigkeit könnten grundsätzlich nur bei der Erstzulassung eines Bewerbers zu seinen Gunsten berücksichtigt werden, widerspreche dem Sinn der Auswahlgrundsätze des § 22 ZO-Zahnärzte. Jedenfalls dürfe die freiwillige Aufgabe einer Kassenpraxis dem wesentlich älteren Bewerber dann nicht nachteilig sein, wenn er dafür - wie im vorliegenden Fall - triftige Gründe gehabt habe. Eine bereits beendete oder noch bestehende Zulassung stehe der Anwendung des in § 22 Abs. 2 ZO-Zahnärzte aufgestellten Grundsatzes nicht entgegen. Ein schon länger zugelassener Zahnarzt habe überdies auf kassenzahnärztlichem Gebiet schon größere Erfahrungen gesammelt. Bei wesentlich gleicher beruflicher Eignung von Bewerbern könne es unter Umständen gerechtfertigt sein, die ältere Approbation und die längere zahnärztliche Tätigkeit eines anderweit zugelassenen Zahnarztes zurücktreten zu lassen, sofern im Auswahlverfahren andere Bewerber vorhanden seien, die sich schon lange am Ort des ausgeschriebenen Kassenzahnarztsitzes niedergelassen hätten und die in ihrer Berufs- und Lebensplanung sich



auf diesen Ort in einer kaum noch zu ändernden Weise festgelegt hätten. Der beigeladene Zahnarzt sei im Zeitpunkt des Inkrafttretens der ZO-Zahnärzte noch nicht volle fünf Jahre in Friedrichshafen niedergelassen gewesen, so daß § 49 Satz 1 ZO-Zahnärzte nicht zur Anwendung komme. Unter Beachtung des weiteren Umstandes, daß sich der Beigeladene nur etwa zweieinhalb Jahre vor dem Kläger in Friedrichshafen niedergelassen habe, könnten an das Gewicht der Gründe für die Aufgabe der früheren Praxis und die Bewerbung um einen Kassenzahnarztsitz in Friedrichshafen von vornherein keine zu hohen Anforderungen gestellt werden. Daß der Kläger die Kassenpraxis in Langenschemmern unter Gefährdung der weiteren kassenärztlichen Versorgung der Versicherten aufgegeben habe, sei niemals geltend gemacht worden; es habe sich dafür nach dem Ergebnis des Verfahrens auch kein Anhalt ergeben. Die vom Kläger angegebenen Gründe für seine Bewerbung in Friedrichshafen seien aber durchaus einleuchtend und triftig (ungewohnte örtliche Verhältnisse in Langenschemmern, noch mehr aber wiederholte, durch das dortige Klima bedingte Erkrankungen seiner Ehefrau). Die vorgelegten ärztlichen Atteste hätten bestätigt, daß die Ehefrau des Klägers unter den angegebenen Beschwerden gelitten habe und daß die Ärzte zum Orts- und Klimawechsel geraten hätten. Daneben hätten religiöse Gründe mitgespielt, wenn auch die Auskunft des Bürgermeisters von Langenschemmern nichts davon wissen wolle. Im übrigen sei es auch unerheblich, ob diese Gründe objektiv vorgelegen hätten, es müsse genügen, daß sie für die Praxisaufgabe bestimmend gewesen seien und vernünftigerweise hätten bestimmend sein können. Deshalb stünden die Umstände der Praxisaufgabe und ihre Gründe der entscheidenden Berücksichtigung des höheren Approbationsalters des Klägers und seiner längeren zahnärztlichen Tätigkeit nicht entgegen. Umstände, die die berufliche Eignung des Klägers in Frage stellen könnten, seien nicht erkennbar. Bis zur Aufgabe seiner Kassenpraxis in Langenschemmern habe sich kein Anhalt für eine mangelnde berufliche Eignung ergeben. Der Kläger habe zwar in Friedrichshafen nach seiner Niederlassung die Privat- und

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



Ersatzkassenpraxis nach kurzer Zeit nicht mehr regelmäßig ausgeübt; dies habe aber wohl im wesentlichen daran gelegen, daß er keine näheren Beziehungen zu Friedrichshafen gehabt habe. Im übrigen dürfe nicht übersehen werden, daß die berufliche Eignung nicht gleichbedeutend sei mit der Fähigkeit, einen zahlenmäßig ausreichenden Patientenkreis zu gewinnen. Deshalb hätte der Berufungsausschuß den Kläger dem Beigeladenen gegenüber bevorzugen müssen. Aus der Begründung des Urteils des Sozialgerichts ergebe sich, daß dieses das Ermessen der Zulassungsinstanzen nicht etwa durch sein eigenes Ermessen habe ersetzen wollen, das Sozialgericht sei vielmehr - und dem sei beizutreten - der Meinung gewesen, jede andere Ermessensentscheidung als die Zulassung des Klägers beruhe notwendigerweise auf einem Ermessensfehler im Sinne des § 54 Abs. 2 Satz 2 des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) und müsse deshalb stets rechtswidrig sein. Daher sei es nicht zu beanstanden, wenn das Sozialgericht den beklagten Berufungsausschuß nicht zur Zurückweisung des Widerspruchs des Beigeladenen oder zur Zulassung des Klägers verpflichtet, sondern in prozeßökonomisch zu billiger Weise den Beschluß des Zulassungsausschusses bestätigt habe. Die Entscheidung des Sozialgerichts sei daher zutreffend; denn bei Ausübung pflichtgemäßen Ermessens hätte in jedem Fall der Kläger an Stelle des Beigeladenen zugelassen werden müssen.

Das Landessozialgericht hat die Revision zugelassen.

Zur Begründung der Revision macht der beigeladene Zahnarzt geltend, das Landessozialgericht habe den Beschluß des Berufungsausschusses zu Unrecht als rechtswidrig angesehen. Der Beklagte habe bei der von ihm getroffenen Auswahlentscheidung die Bestimmung des § 22 ZO-Zahnärzte zutreffend ausgelegt; Abs. 2 dieser Bestimmung schaffe keinen absoluten Vorrang. Insbesondere müßten, wenn es



sich nicht um die Erstzulassung eines Bewerbers handele, die in § 22 Abs. 3 ZO-Zahnärzte aufgeführten Auswahlgrundsätze gebührend berücksichtigt werden. Die Zulassungsinstanzen hätten die Aufgabe, bei ihrer nach pflichtmäßigem Ermessen zu treffenden Entscheidung alle Umstände gegeneinander abzuwägen, ohne bei ihrer Auswahl an eine bestimmte Reihenfolge gebunden zu sein. Nur ein willkürliches Abweichen von den Auswahlgrundsätzen könne als rechtswidrig angesehen werden. Nach der Rechtsansicht des Berufungsgerichts könne gegenüber einem Bewerber, der bereits zur Kassenpraxis zugelassen sei, ein Abweichen von der Reihenfolge der Auswahlgrundsätze unter besonderen Umständen gerechtfertigt sein. Wenn der Berufungsausschuß dem höheren Approbationsalter des Klägers deshalb keine entscheidende Bedeutung beigelegt habe, weil er seine Kassenpraxis freiwillig aufgegeben habe, und wenn er dem Beigeladenen unter Berücksichtigung der für diesen sprechenden Gesichtspunkt den Vorzug gegeben habe, so habe er sich im Rahmen des ihm zustehenden Ermessens gehalten. Der Beigeladene beantragt, unter Abänderung der Urteile des Landessozialgerichts und des Sozialgerichts die Klage kostenpflichtig abzuweisen, hilfsweise, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen sowie die Vollziehung der angefochtenen Entscheidung des Berufungsausschusses erneut anzuordnen.

Der Kläger beantragt, die Revision des beigeladenen Arztes zurückzuweisen, hilfsweise, die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen und - im Falle einer Zurückverweisung - die vorläufige Vollziehbarkeit des Beschlusses des Zulassungsausschusses anzuordnen. Er hält das angefochtene Urteil für zutreffend. Die von ihm eingelegte Revision, mit der er allein die vom Landessozialgericht durch Beschluß abgelehnte sofortige Anordnung der Vollziehung des Beschlusses des Zulassungsausschusses erstrebte, hat er in der mündlichen Verhandlung nicht mehr aufrechterhalten.



II.

Die nach § 162 Abs. 1 Nr. 1 SGG statthafte Revision ist frist- und formgerecht eingelegt und rechtzeitig begründet worden. Sie kann jedoch keinen Erfolg haben, weil das angefochtene Urteil im Ergebnis nicht zu beanstanden ist; nur die Fassung des vom Landessozialgericht bestätigten Urteils des Sozialgerichts ist aus Rechtsgründen geändert worden.

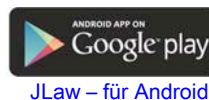
Gegenstand der Klage ist der Beschluß des Berufungsausschusses vom 13. Februar 1958, durch den unter Aufhebung des Beschlusses des Zulassungsausschusses vom 27. November 1957 der Beigeladene als Kassenzahnarzt zugelassen worden ist. Die Beschlüsse der Zulassungsinstanzen sind auf Grund der am 1. Juni 1957 in Kraft getretenen ZO-Zahnärzte vom 28. Mai 1957 (BGBl. I S. 513) ergangen. Das Landessozialgericht hat in Übereinstimmung mit dem Sozialgericht den Beschluß des Berufungsausschusses als rechtswidrig angesehen, weil er wegen Verstoßes gegen die Auswahlgrundsätze des § 22 ZO-Zahnärzte an Ermessensfehlern leide (§ 54 Abs. 2 SGG).

Das Landessozialgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß durch die Auswahlgrundsätze des § 22 ZO-Zahnärzte das Ermessen der Zulassungsinstanzen bei der Besetzung einer Kassenzahnarztstelle rechtsatzmäßig beschränkt ist. Die Zulassungsinstanzen überschreiten die Grenzen des ihnen eingeräumten Ermessens, wenn sie bei der Besetzung eines Kassenzahnarztsitzes die in § 22 ZO-Zahnärzte aufgeführten Auswahlgrundsätze nicht beachten.

Nach § 22 Abs. 1 ZO-Zahnärzte haben die Zulassungsinstanzen bei mehreren Bewerbern die Auswahl unter Berücksichtigung der besonderen Anforderungen des ausgeschriebenen Kassenzahnarztsitzes nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen. Nach der von der Revision nicht beanstandeten



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



Feststellung des Landessozialgerichts haben die Bewerber besondere Anforderungen im Sinne dieser Bestimmung nicht zu erfüllen. Die Auswahl unter den Bewerbern war daher unter Beachtung der Auswahlrichtlinien des § 22 Abs. 2 und 3 ZO-Zahnärzte zu treffen. Bei der Auswahl waren in erster Linie die berufliche Eignung, das Approbationsalter und die Dauer der zahnärztlichen Tätigkeit zu berücksichtigen (§ 22 Abs. 2 a.a.O.). Diese in erster Linie zu berücksichtigenden Gesichtspunkte sind bereits in § 368 c Abs. 2 Nr. 11 RVO gesetzlich festgelegt. Die Zulassungsinstanzen sind allerdings nicht gehalten, in jedem Falle dem Approbationsalter und der Dauer der zahnärztlichen Tätigkeit entscheidendes Gewicht beizulegen, sie haben bei der Auswahlentscheidung stets den Zweck des gesamten Zulassungswesens zu beachten, die zahnärztliche Versorgung der Versicherten und ihrer Angehörigen in möglichst vollkommener Weise durchzuführen und zu sichern. In diesem Sinne gehen das Gesetz und die Zul 0 aber davon aus, daß die längere Dauer der zahnärztlichen Tätigkeit für die Sicherstellung der Versorgung der Kassenangehörigen insofern erhebliche Bedeutung hat, als sie in der Regel die für die Ausübung der Kassenpraxis notwendige Erfahrung vermittelt. Demgegenüber müssen die persönlichen Verhältnisse der Bewerber grundsätzlich zurücktreten. Von den in der Zul 0 aufgestellten Auswahlgrundsätzen kann nur abgewichen werden, wenn dies durch besonders schwerwiegende Gründe gerechtfertigt ist (vgl. hierzu auch die zu § 18 Zul 0 brit. Zone ergangenen Entscheidungen des erkennenden Senats in BSG. 4 S. 239 und 5 S. 238 [2427]).

Der Berufungsausschuß, der beide am Verfahren beteiligten Bewerber als beruflich geeignet angesehen hat, hat trotz des wesentlich höheren Lebens- und Approbationsalters des Klägers und trotz der erheblich längeren Dauer seiner zahnärztlichen Tätigkeit dem Beigeladenen den Vorzug gegeben, weil er davon ausgegangen ist, daß die in § 22 Abs. 2 ZO-Zahnärzte vorgesehene Berücksichtigung des Approbationsalters und der Dauer der zahnärztlichen Tätigkeit in erster



Linie für Erstzulassungen gelte. Die Meinung des Berufungsausschusses, das höhere Approbationsalter – für die nach §§ 8 und 9 des Gesetzes über die Ausübung der Zahnheilkunde bestellten Zahnärzte gilt als Datum der Bestallung im Sinne der ZO-Zahnärzte das Datum der staatlichen Anerkennung als Dentist (§ 55 ZO-Zahnärzte) – und die längere zahnärztliche Tätigkeit des Klägers könnten deshalb nicht entscheidend zu seinen Gunsten berücksichtigt werden, weil er seine Zulassung als Kassenzahnarzt in Langenschemmern freiwillig aufgegeben habe, entspricht jedoch nicht den Auswahlgrundsätzen des § 22 ZO-Zahnärzte. Wie das Landessozialgericht zutreffend ausgeführt hat, kennt die ZO-Zahnärzte nur zwei Tatbestände, die nur bei der Erstzulassung des Bewerbers zu berücksichtigen sind, nämlich die Eigenschaft als Schwerbeschädigter (§ 22 Abs. 2 zweiter Halbsatz) und eine im Zeitpunkt des Inkrafttretens der Zul 0 bestehende mehr als fünfjährige Niederlassung am Ort des Kassenzahnarztsitzes (§ 49 Satz 1 ZO-Zahnärzte). Es ist auch nicht ersichtlich, weshalb ein älterer Zahnarzt, der schon als Kassenzahnarzt an einem anderen Ort zugelassen ist oder gewesen ist, nur aus diesem Grunde bei der Bewerbung um einen anderen, ihm besser zusagenden Kassenzahnarztsitz gegenüber einem "Erstbewerber" benachteiligt werden sollte. Zwar hat ein bereits zugelassener Kassenzahnarzt keinen Rechtsanspruch darauf, in einem anderen Bezirk zugelassen zu werden. Es ist aber mit dem Sinn der Zul 0 nicht vereinbar, bei der Bewerbung um einen ausgeschriebenen Kassenzahnarztsitz sein höheres Approbationsalter und seine längere zahnärztliche Tätigkeit nur deshalb unberücksichtigt zu lassen, weil er schon in einem anderen Ort zugelassen ist oder weil er eine bestehende Zulassung freiwillig aufgegeben hat. Eine solche einschränkende Auslegung der Auswahlgrundsätze würde die Freizügigkeit der Kassenzahnärzte in stärkerem Maße einschränken, als es ohnehin durch das gesetzliche Prinzip der beschränkten Zulassung zur Kassenpraxis notwendig gegeben ist. Es würde auch viele jüngere Ärzte von der



Bewerbung um weniger günstige Arztsitze abhalten, wenn sie damit rechnen müßten, an diesen Arztsitz gefesselt zu sein, weil ihnen bei späteren Bewerbungen um einen anderen Kassenarztsitz noch nicht zugelassene jüngere Ärzte grundsätzlich vorgehen würden.

Aber selbst wenn man es mit dem Sinn der Zul 0 als vereinbar ansehen wollte, bei freiwilliger Aufgabe eines Kassenzahnarztsitzes dem Approbationsalter des Bewerbers und der Dauer seiner zahnärztlichen Tätigkeit keine wesentliche Bedeutung mehr zuzumessen, so würde doch die Nichtberücksichtigung dieser Umstände jedenfalls dann gegen die Auswahlgrundsätze verstoßen, wenn der Bewerber seine frühere Zulassung aus sachlich zu billigenden Gründen aufgegeben hat. Nach der vom Landessozialgericht getroffenen tatsächlichen Feststellung, die von der Revision nicht angegriffen ist, hat der Kläger aber seine Kassenpraxis in Langenschemmern nicht ohne sachlich gerechtfertigte Gründe aufgegeben. Dabei spielten, wie das Landessozialgericht festgestellt hat, neben den ungewohnten örtlichen Verhältnissen und konfessionellen Gründen wiederholte und heftige gesundheitliche Beschwerden, denen die Ehefrau des Klägers wegen ihres Asthmas in Langenschemmern ausgesetzt war, eine maßgebende Rolle. Wenn das Landessozialgericht unter diesen Umständen die Aufgabe des Kassenzahnarztsitzes in Langenschemmern als begründet angesehen hat, so sind dagegen keine Bedenken zu erheben. Bei dieser Sachlage kann es auch nicht beanstandet werden, wenn das Landessozialgericht die weiteren Erwägungen des Berufungsausschusses - der Beigeladene habe sich mehr als zwei Jahre vor dem Kläger in Friedrichshafen in freier Praxis niedergelassen, er sei mit den örtlichen Verhältnissen besonders vertraut, seine Ausbildung habe sich durch Wehrdienst und Kriegsgefangenschaft um sechs Jahre verzögert - gegenüber den nach § 22 Abs. 2 ZO-Zahnärzte in erster Linie zu beachtenden, zugunsten des Klägers sprechenden Umstände als ermessensfehlerhaft



- 13 -

angesehen hat. Die Auffassung des Landessozialgerichts, der Beschluß des Berufungsausschusses sei rechtswidrig, ist daher zutreffend.

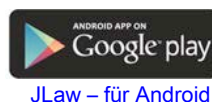
Das Landessozialgericht hat aber durch die Zurückweisung der Berufung des Beklagten und des beigeladenen Zahnarztes nicht nur den Beschluß des Berufungsausschusses aufgehoben, sondern zugleich den Beschluß des Zulassungsausschusses vom 27. November 1957, der den Kläger als Kassenzahnarzt zugelassen hatte, "bestätigt". Das Landessozialgericht hat dabei nicht verkannt, daß Gegenstand der vom Kläger erhobenen Anfechtungsklage allein der Beschluß des Berufungsausschusses ist. Das Verfahren vor dem Berufungsausschuß gilt als Vorverfahren im Sinne der §§ 79, 80 SGG (§ 368 b Abs. 7 RVO n.F.). Hat ein Vorverfahren stattgefunden, so ist Gegenstand der Klage der ursprüngliche Verwaltungsakt in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid erhalten hat (§ 95 SGG). Dies bedeutet, daß ein im Widerspruchsverfahren erlassener Verwaltungsakt, durch den ein Beschluß des Zulassungsausschusses aufgehoben und ein anderer Bewerber zugelassen wird, der also dem ursprünglichen Verwaltungsakt einen anderen Inhalt gibt, allein Gegenstand der Anfechtungsklage ist (vgl. BSG. 8 S. 185 [191 f.]). Das über die Anfechtungsklage entscheidende Gericht ist daher grundsätzlich nicht in der Lage, einen von der Widerspruchsstelle - hier dem Berufungsausschuß - aufgehobenen Verwaltungsakt von sich aus durch "Bestätigung" wieder in Kraft zu setzen. Das Gericht kann allerdings, wenn es die Verurteilung zum Erlaß eines abgelehnten Verwaltungsakts für begründet ansieht und diese Frage in jeder Hinsicht für spruchreif hält, in seinem Urteil die Verpflichtung aussprechen, den beantragten Verwaltungsakt zu erlassen (§ 131 Abs. 2 SGG). Der erkennende Senat hat bereits in seiner Entscheidung vom 3. Juli 1957 (BSG. 5 S. 239, hier 245) ausgesprochen, daß in einem solchen Falle das Gericht den am Verfahren

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

- 14 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

beteiligten Berufungsausschuß im Urteil verpflichten kann, den zu Unrecht abgelehnten Bewerber zur Kassenpraxis zuzulassen.

Das Landessozialgericht hat nun im vorliegenden Fall angenommen, jede andere Ermessensentscheidung als die Zulassung des Klägers würde einen Ermessensfehler im Sinne des § 54 Abs. 2 SGG darstellen und daher rechtswidrig sein. Unter diesem Gesichtspunkt hat es die Entscheidung des Sozialgerichts, das den Beschluß des Zulassungsausschusses "bestätigt" hatte, aus prozeßökonomischen Gründen als bedenkenfrei angesehen. Dem Landessozialgericht ist zwar darin beizutreten, daß im vorliegenden Falle bei rechtlich einwandfreier Ausübung des Ermessens der Widerspruch des Beigeladenen gegen den Bescheid des Zulassungsausschusses hätte zurückgewiesen werden müssen, da jede andere Entscheidung einen Ermessensfehler darstellen würde. Trotzdem erscheint es bedenklich, die in einem solchen Falle nach § 131 Abs. 2 SGG mögliche Verpflichtung zum Erlass des beantragten Verwaltungsakts in der Form der "Bestätigung" des im Widerspruchsverfahren aufgehobenen Verwaltungsakts auszusprechen. Da der Berufungsausschuß den Beschluß des Zulassungsausschusses aufgehoben und durch einen anderen Bescheid ersetzt hat, hätte das Sozialgericht den allein am Verfahren beteiligten Berufungsausschuß verpflichten müssen, den Kläger als Kassenzahnarzt in Friedrichshafen zuzulassen. Es handelt sich aber nur um einen Fehler der Formulierung, der nicht zum Erfolge der Revision führen kann. Die Revision des Beigeladenen ist hiernach mit der Maßgabe zurückzuweisen, daß der zweite Satz des Urteils des Sozialgerichts wie folgt gefaßt wird: "Der Beklagte wird verpflichtet, den Kläger als Kassenzahnarzt in Friedrichshafen zuzulassen".

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG. Dabei hat der Senat berücksichtigt, daß die vom Kläger allein



- 15 -

wegen der Vollzugsanordnung eingelegte, in der mündlichen Verhandlung aber nicht mehr aufrechterhaltene Revision keine besonderen Kosten verursacht hat.

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)