

Aktenzeichen
6 RKa 29/56

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

In Sachen

Verkündet
am 28. Januar 1958

Klägers und Revisionsklägers,

g e g e n

Beklagten und Revisionsbeklagten,

Beigeladene:

1. - 5.

hat der 6. Senat des Bundessozialgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 28. Januar
1958 für Recht erkannt :

Die Revision des Klägers gegen das Urteil
des Landessozialgerichts Baden-Württemberg
vom 27. Juli 1956 wird als unzulässig ver-
worfen.

Der Kläger hat dem Beigeladenen Dr.K.
die außergerichtlichen Kosten des Revi-
sionsverfahrens zu erstatten. Im übrigen
tragen die Beteiligten ihre Kosten selbst.

Von Rechts wegen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

G r ü n d e :

I

Im Januar 1953 schrieben " die Beauftragten der Vertragsparteien (Ausschuß für widerrufliche Beteiligungen am kassenärztlichen Dienst in Nordbaden) " die Kassenarztstelle eines Facharztes für Urologie in Heidelberg aus. Um die Stelle bewarben sich der Kläger und der Beigeladene Dr. KXXXXX. Über ihre persönlichen Verhältnisse - zur Zeit der Bewerbung - und ihren Ausbildungsgang liegen folgende Feststellungen vor :

1. Der Kläger ist am 18. Dezember 1915 in Ratingen/Kreis Düsseldorf geboren. Er ist verheiratet und Vater eines Kindes.

Er bestand das medizinische Staatsexamen am 9. Mai 1940 mit " genügend ". Mit Geltung von diesem Tage wurde ihm im September 1940 die Bestallung als Arzt mit der Maßgabe erteilt, daß sie erst nach Ableistung einer Pflichtassistentenzeit und eines Landvierteljahres zur selbständigen Berufsausübung berechtige. Die Erfüllung dieser Bedingungen ist für den 26. November 1941 bestätigt.

Nach dem Staatsexamen hat der Kläger folgende Tätigkeiten nachgewiesen:

August - November 1940 in einer Lungenheilstätte,

November 1940 - März 1941 in der Chirurgischen Klinik Nürnberg als Assistent,

März - August (September) 1941 in der Urologischen Klinik Nürnberg als Assistent (Stationsarzt),

Oktober 1941 - April 1944 in der Chirurgischen Universitätsklinik Straßburg, Urologische Abteilung, als Assistent (Stationsarzt),

April 1944 - November 1946 Wehrdienst und französische Gefangenschaft, anschließend "einige Vertretungen",

Januar - Juni 1950 in der Urologischen Klinik Dresden als Stationsarzt und

August 1950 - April 1951 in der Chirurgischen Klinik Fürth, insbesondere ihrer Urologischen Abteilung, als Hilfsarzt.

- 3 -



- 3 -

Am 29. Juli 1951 verlieh ihm die Bayerische Landesärztekammer das Recht, die Bezeichnung eines Facharztes für Urologie zu führen.

Vom 15. November 1951 an hat der Kläger mit Zustimmung der Kassenärztlichen Vereinigung Nordbaden ("KV.") den zur Kassenpraxis zugelassenen Facharzt für Urologie Dr. GXXXXXXX in Heidelberg vertreten. Als es feststand, daß Dr. GXXXXXXX nicht mehr nach Heidelberg zurückkehren würde und ihm deshalb die Zulassung zur Kassenpraxis in Heidelberg entzogen wurde, ist der Kläger am 2. Oktober 1952 von der KV. beauftragt worden, den kassenärztlichen Dienst bis zur Neubesetzung der Kassenarztstelle kommissarisch auszuüben.

2. Der Beigeladene Dr. KXXXXX ist am 17. Oktober 1913 in Karlsruhe geboren und in Heidelberg aufgewachsen. Er ist kinderlos verheiratet.

Er bestand das medizinische Staatsexamen am 3. November 1937 mit "sehr gut". Nach Ableistung eines praktischen Jahres (als Med. Praktikant) wurde ihm im Januar 1939 die Bestallung als Arzt ohne Einschränkung mit Geltung vom 3. November 1938 erteilt.

Nach dem Staatsexamen hat Dr. KXXXXX folgende Tätigkeiten nachgewiesen:

Januar - Mai 1939 das Landvierteljahr,

Mai 1939 - Juni 1940 in der Med. Poliklinik Heidelberg als Assistent (gleichzeitig notdienstverpflichtet zur Praxis Dr. FXXXXX, Heidelberg),

Juni 1940 - 1946 Wehrdienst und russische Gefangenschaft, dabei eingesetzt als Chirurg,

1946 zwei Monate Vertreter in der Praxis Dr. FXXXXX,

Oktober 1946 - Mai 1949 in den Städt. Krankenanstalten Karlsruhe, Chirurgische Abteilung, als Assistent,

Mai 1949 - Dezember 1952 in den gleichen Anstalten, Urologische Klinik, als Assistent,

seit 24. November 1952 eigene urologische Praxis in Heidelberg.

- 4 -



Die Ärzte-Kammer Nordbaden verlieh Dr. KXXXXXX am 21. August 1949 das Recht, sich Facharzt für Chirurgie, und am 23. November 1951 das Recht, sich Facharzt für Urologie zu nennen.

Bei seiner Bewerbung um die ausgeschriebene Kassenarztstelle machte der Kläger geltend, daß er die Fach- und Kassenpraxis in Heidelberg seit dem 15. November 1951 betreibe und vollständig eingerichtet sei; er sei anerkannter Flüchtling und schwerkriegsbeschädigt mit einer Minderung der Erwerbsfähigkeit von 55 %. Der Beigeladene Dr. KXXXXXX wies darauf hin, daß er im Diakonissenhaus Heidelberg operieren und Betten belegen könne und daß er zu 40 % kriegsbeschädigt sei.

Am 23. April 1953 haben die "Beauftragten der Vertragsparteien" beschlossen, den Beigeladenen Dr. KXXXXXX an der ausgeschriebenen Kassenarztstelle widerruflich zu beteiligen. In der Begründung dieses Beschlusses ist die Entscheidung zugunsten Dr. KXXXXXX wie folgt, gerechtfertigt :

" Zwar wurde erkannt, daß Herr Dr. SXXXXXX eine mit 55 % anerkannte Schwerbeschädigung (KB) besitzt; diese Eigenschaft konnte aber nicht im vorliegenden Fall die Bevorzugung des Herrn Dr. SXXXXXX rechtfertigen, weil Herr Dr. KXXXXXX die weitaus bessere Ausbildung im Fachgebiet hat, an Jahren älter ist und eine wesentlich ältere Approbation besitzt. Diese Eigenschaften mußten von den Beauftragten bei ihrer Entscheidung höher bewertet werden als die Schwerbeschädigteneigenschaft des Herrn Dr. XXX
XXX "

Gegen diesen Beschluß erhob der Kläger bei den "Beauftragten der Vertragsparteien" Einspruch. Er übe bereits seit November 1951 - zunächst als Vertreter des Dr. GXXXXXXX, später auf Grund des Auftrags der KV. zur kommissarischen Wahrnehmung des kassenärztlichen Dienstes - praktisch die Kassenpraxis aus. Er habe die frühere Kassenpraxis des Dr. GXXXXXXX erheblich ausgebaut. Auch habe er Instrumente und Geräte dem heutigen



Stande der Wissenschaft entsprechend im Werte von 60.000,-DM angeschafft, wie sie der Beigeladene Dr. KXXXXX nicht besitze. Als einziger Arzt habe er sich um den Auftrag zur kommissarischen Verwaltung der Facharztstelle bemüht. Wenn er nach jahrelanger praktischer Beteiligung als Kassenarzt nunmehr nicht die Zulassung bekäme, würde sein ärztlicher Ruf in einem solchen Maße leiden, daß er immaterielle Nachteile und finanzielle Einbußen erleiden würde.

Die " Beauftragten der Vertragsparteien " wiesen den Einspruch des Klägers durch Beschluß vom 20. Mai 1953 zurück.

Der Kläger erhob gegen die " Beauftragten der Vertragsparteien " Anfechtungsklage beim Verwaltungsgericht Karlsruhe mit dem Antrage,

den Bescheid vom 23. April 1953 sowie den Einspruchsbescheid vom 20. Mai 1953 aufzuheben.

Nach Inkrafttreten des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) ging der Rechtsstreit auf das Sozialgericht (SG.) Karlsruhe über. In diesem Verfahren legte die Beklagte ein Schreiben des Klägers vom 21. August 1953 vor, in dem dieser zum Ausdruck brachte, er habe auf Rente wegen seiner Kriegsschädigung verzichtet und wolle sich auf seine Kriegsschädigung nicht mehr berufen. Das SG. wies die Klage durch Urteil vom 12. Mai 1955 ab.

Gegen das Urteil des SG. hat der Kläger beim Landessozialgericht (LSG.) Baden-Württemberg Berufung eingelegt. Auf Anregung des LSG. richtete der Kläger nunmehr seine Klage im Hinblick darauf, daß die " Beauftragten der Vertragsparteien " seit 1. Januar 1954 weggefallen sind, gegen den beklagten Berufungsausschuß. Das LSG. wies die Berufung durch Urteil vom 27. Juli 1956 zurück; die Revision wurde nicht zugelassen. Das LSG. ist davon ausgegangen, daß die " Beauftragten der Vertragsparteien " berechtigt waren, nach pflichtmäßigem Ermessen den bestberechtigten Bewerber unter sinngemäßer Anwendung der Zulassungsordnung für Ärzte vom 8. September 1937 - RGBl. I S. 977 - (ZulO 1937) auszuwählen und an der ausgeschriebenen Kassenarztstelle wider-



rufllich zu beteiligen. Die " Beauftragten der Vertragsparteien" hätten ihre Entscheidung frei von Ermessensfehlern getroffen. Zu Recht hätten sie das höhere Lebens- und Approbationsalter zugunsten des Beigeladenen Dr. KXXXXXX gewertet. Auch sei es zu billigen, daß die " Beauftragten " die besondere Fachausbildung der Bewerber gewürdigt und trotz der längeren urologischen Spezialausbildung des Klägers dem Beigeladenen Dr. KXXXXXX im Hinblick auf dessen zusätzliche Anerkennung als Facharzt für Chirurgie die bessere urologische Fachausbildung zugeschrieben hätten; denn bei den Fachgebieten der Urologie und allgemeinen Chirurgie handele es sich immer noch um besonders eng verwandte, ineinandergreifende Disziplinen der medizinischen Wissenschaft. Die Frage, ob der Kläger Schwerbeschädigter sei, könne bei der Wertung außer Betracht bleiben, da der Kläger selbst sich hierauf nicht mehr berufen wolle. Die Flüchtlingeigenschaft des Klägers sei zwar im Rahmen der Zulo 1937 - nicht aber auf Grund des erst nach den angefochtenen Bescheiden in Kraft getretenen Bundesvertriebenengesetzes vom 19. Mai 1953 - BGBl. I S. 201 - (BVFG) - zu berücksichtigen; doch komme ihr im vorliegenden Falle keine wesentliche Bedeutung zu. Der Kläger habe in Straßburg nicht eine feste Lebensgrundlage aufgegeben, da er sich dort nur von Oktober 1941 bis April 1944 und vorwiegend zu Ausbildungszwecken aufgehalten habe. Durch seine kriegsbedingte " Vertreibung " aus Straßburg sei er in seinem Lebensschicksal und seinem ärztlichen Fortkommen jedenfalls nicht stärker als der Beigeladene Dr. KXXXXXX durch seinen sechsjährigen Wehrdienst getroffen worden. Aus seiner kommissarischen Tätigkeit könne der Kläger keinen Vorzugspunkt für sich ableiten; denn dieser Auftrag sei ausdrücklich als vorläufige Maßnahme bis zur Neubesetzung der Kassenarztstelle gekennzeichnet worden mit dem Hinweis, daß dem Kläger kein Vorzugsrecht daraus erwachse. Daraus ergebe sich auch, daß die Aufwendungen des Klägers für eine sachgemäße Praxisausstattung und die damit in Zusammenhang stehenden wirtschaftlichen Belastungen ausschließlich auf sein Risiko gegangen seien und für die Wertung unter den Bewerbern belanglos seien. Schließlich könne auch der Umstand, daß der Kläger Vater eines Kindes, der Beigeladene Dr. KXXXXXX hingegen kinderlos sei, zu keiner nennenswerten Verschiebung des Gesamtbildes führen; ein unbedingter Vorzugsgrund



nach § 17 Abs. 2 Nr. 5 Zulo 1937 bestehe nicht mehr, da der Vorzug allein auf Grund der höheren Kinderzahl in typisch nationalsozialistischen Gedankengängen begründet gewesen sei.

Gegen das Urteil des LSG. hat der Kläger Revision mit dem Antrag eingelegt,

das angefochtene Urteil aufzuheben und nach den Anträgen im Berufungsverfahren zu erkennen.

Er hat als wesentliche Verfahrensmängel gerügt :

Das LSG. habe den Sachverhalt ungenügend aufgeklärt. Es habe es für zulässig erachtet, daß bei der Auswahl zwischen dem Kläger und dem Beigeladenen Dr. ~~KXXXXXX~~ die zusätzliche Anerkennung des Beigeladenen als Facharzt für Chirurgie gegenüber der längeren urologischen Spezialausbildung des Klägers als Vorzug gewertet worden sei. Das LSG. habe jedoch nicht die Kenntnisse besessen, die zur Beurteilung dieser Frage aus einem Spezialgebiet der Medizin notwendig seien. Es hätte demgemäß einen Fachgutachter zu dieser Frage hören müssen. Ein solches Gutachten hätte ergeben, daß der Kläger die überragend bessere Vorbildung aufweise. Insoweit habe das LSG. auch das Recht der freien Beweiswürdigung überschritten.

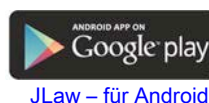
Der beklagte Berufungsausschuß hat

Abweisung der Klage

beantragt. Er ist der Auffassung, das LSG. habe die Fragen der ärztlichen Vorbildung und urologischen Fachausbildung in ihrem Verhältnis zueinander aus eigener Sachkunde beurteilen können. Seine Feststellung unter Zuhilfenahme des Erfahrungssatzes, daß eine gediegene Ausbildung in der Chirurgie einen bedeutenden Vorzug darstelle, sei richtig.

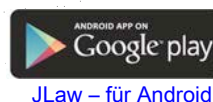
II

Da das LSG. die Revision nicht zugelassen hat, wäre die Revision nur statthaft, wenn ein wesentlicher Mangel des Verfahrens gerügt worden wäre (§ 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG). Die in dieser Hinsicht vorgebrachten Revisionsrügen greifen jedoch nicht durch.



Das LSG. ist davon ausgegangen, daß die "Beauftragten der Vertragsparteien" bei ihrer Auswahlentscheidung die Zulo 1937 sinngemäß anzuwenden hatten, soweit sie nicht typisch nationalsozialistisches Gedankengut enthielt oder durch die Verhältnisse überholt war. Ob diese Auffassung zutrifft, ist zweifelhaft. Der angefochtene Bescheid vom 23. April 1953 ist nicht auf die Zulo 1937, sondern auf die mit Billigung des Arbeitsministers des Landes Baden-Württemberg getroffene Übereinkunft der Vertragsparteien vom 20. Juli 1949 gestützt, wonach widerrufliche Beteiligungen am kassenärztlichen Dienst ausgesprochen werden konnten, wenn ein Notstand in der kassenärztlichen Versorgung der Versicherten vorlag. Der Arbeitsminister des Landes Baden-Württemberg hat die durch die Übereinkunft vom 20. Juli 1949 getroffene Rechtslage dahin beurteilt, daß diese Sonderregelung - ähnlich wie früher schon für das Reichsgebiet die Erlasse des Reichsarbeitsministers vom 4. und 12. September 1939 betr. die vorübergehende Zulassung von Ärzten zur Kassenpraxis (AN. 1939 IV 454 und 461) - die Zulo 1937 in wesentlichen Punkten zeitweilig gegenstandslos gemacht habe (zitiert nach der Stellungnahme des Vertreters des öffentlichen Interesses beim Verwaltungsgericht Karlsruhe vom 9. Juli 1953 in diesem Verfahren). Es kann jedoch dahingestellt bleiben, ob und in welchem Umfang die "Beauftragten der Vertragsparteien" im Rahmen ihrer nach pflichtmäßigem Ermessen zu treffenden Entscheidung, wer von mehreren Bewerbern zur zeitweiligen Behebung eines Notstands in der kassenärztlichen Versorgung der Versicherten besser geeignet sei, auf die Grundsätze der Zulo 1937 zurückzugreifen hatten. Denn die Frage, ob das Verfahren des LSG. an einem wesentlichen Mangel leidet, ist vom sachlich-rechtlichen Standpunkt des LSG. aus zu beurteilen (vgl. "Sozialrecht" SGG § 162 Bl. Da 3 Nr. 20).

Hiernach kam es - unter sinngemäßer Anwendung der Zulo 1937 - darauf an, ob die "Beauftragten der Vertragsparteien" bei ihrer Auswahlentscheidung auch die Fachausbildung der Bewerber im Rahmen des ihnen eingeräumten Ermessens berücksichtigt haben. Das LSG. hat die im Rahmen dieser Abwägung getroffene Feststellung der "Beauftragten", der Beigeladene Dr. KXXXXXX



habe " die weitaus bessere Ausbildung im Fachgebiet", jedenfalls insoweit für zulässig gehalten, als die Fachausbildung des Beigeladenen höher als die des Klägers bewertet worden ist. Hierbei hat es von der unbestrittenen Tatsache ausgehend, daß der Beigeladene auch als Facharzt für Chirurgie anerkannt ist, einen von ihm angenommenen Erfahrungssatz verwertet, daß es sich bei den Fachgebieten der allgemeinen Chirurgie und Urologie um besonders eng verwandte, ineinandergreifende Disziplinen der medizinischen Wissenschaft handele. Nur insoweit, als es sich um das Bestehen dieses Erfahrungssatzes handelt, kann das Verfahren des LSG. auf die Rüge des Klägers hin überhaupt nachgeprüft werden (vgl. "Sozialrecht" SGG § 162 Bl. Da 17 Nr. 68); denn alle anderen Erwägungen des LSG., insbesondere die über die bei der Wertung der ärztlichen Fachausbildung zu berücksichtigenden Gesichtspunkte sowie über die Grenzen und den zulässigen Gebrauch des bei der Auswahlentscheidung anzuwendenden Ermessens, halten sich im Rahmen der sachlich-rechtlichen Würdigung, deren Nachprüfung dem Revisionsgericht in diesem Verfahren verwehrt ist.

Ohne verfahrensrechtliche Bedenken durfte sich das LSG. im vorliegenden Fall auf den Erfahrungssatz von der inneren Verwandtschaft der allgemeinen Chirurgie und der Urologie berufen und bei der Prüfung der fachlichen Eignung der Bewerber - unter Beachtung der Besonderheiten des Kassenarztesitzes - den Wert umfassender chirurgischer Ausbildung auch für den Urologen berücksichtigen. Die urologische Chirurgie ist ein wichtiges Teilgebiet der Aufgaben, die von einem Facharzt für Urologie, zumal wenn er der einzige einschlägige Kassenfacharzt am Orte ist, im Rahmen der kassenärztlichen Versorgung zu erfüllen sind. Daß dabei die in einer langjährigen allgemein-chirurgischen Tätigkeit gewonnenen Erfahrungen von erheblichem Nutzen sind, kann keinem begründeten Zweifel unterliegen. Unerörtert kann in diesem Zusammenhang bleiben, ob sich das Fachgebiet der Urologie allein aus der allgemeinen Chirurgie oder auch aus anderen Disziplinen der medizinischen Wissenschaft entwickelt hat.



Ebenso kann dahingestellt bleiben, ob nicht auch andere spezifische Erfahrungen und Kenntnisse, die in der praktischen Betätigung eines Kassenfacharztes für Urologie von besonderem Wert sind - z.B. auf dem Gebiet der Dermatologie oder der inneren Medizin - , in dem Maße bei der Eignungsabwägung zu berücksichtigen sind, wie sie für die Praxis eines Kassenfacharztes für Urologie fruchtbar gemacht werden können.

Demnach kann entgegen der Ansicht der Revision in dem Verfahren des LSG. weder eine Verletzung der Grenzen des Rechts der freien Beweiswürdigung (§ 128 Abs. 1 SGG) noch ein Verstoß gegen den Amtsermittlungsgrundsatz (§ 103 SGG) erblickt werden. Die Revision ist somit nicht statthaft (§ 162 Abs.1 Nr. 2 SGG) und muß daher als unzulässig verworfen werden (§ 169 Satz 2 SGG).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 Abs. 1 und 4 SGG.

