

Aktenzeichen:

6 RKa 3/55

Verkündet

am 23. Januar 1957

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

In Sachen

.....
Klägers und Revisionsklägers,

gegen

.....
Beklagten und Revisionsbeklagten,

Beigeladen:

1.
2.
3.
4.
5.
6.

hat der 6. Senat des Bundessozialgerichts auf
die mündliche Verhandlung vom 4. Dezember 1956
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
Hessischen Landessozialgerichts vom 13. Oktober
1954 wird als unzulässig verworfen.

Die Beteiligten haben einander keine außer-
gerichtlichen Kosten zu erstatten.

Von Rechts wegen.



für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts vom 13. Oktober 1954 wird als unzulässig verworfen.

Die Beteiligten haben einander keine außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

Von Rechts wegen.

G r ü n d e :

I.

Das Schiedsamt für Ärzte beim Oberversicherungsamt (OVA.) in Darmstadt hat dem Kläger durch Beschluß vom 10. August 1951 die Zulassung als Facharzt für Frauenkrankheiten gemäß § 26 Nr. 1 der Hessischen Verordnung über die Zulassung von Ärzten zur Tätigkeit bei den Krankenkassen vom 7. Februar 1950 (GVBl. 1950 S. 31) entzogen. Die hiergegen eingelegte Berufung hat das Landesschiedsamt für Ärzte mit Beschluß vom 12. Januar 1952 zurückgewiesen. Die vom Kläger gegen diesen Beschluß erhobene Anfechtungsklage wurde vom Verwaltungsgericht (VerwG.) Darmstadt durch Urteil vom 3. Juli 1952 abgewiesen. Der Kläger hat gegen dieses Urteil beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof Berufung eingelegt. Die beim Inkrafttreten des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) noch rechtshängige Sache ist gemäß § 215 Abs. 8 SGG auf das Hessische Landessozialgericht (LSG.) übergegangen, das die Berufung des Klägers durch Urteil vom 13. Oktober 1954 zurückgewiesen hat, ohne die Revision zum Bundessozialgericht (BSG.) zuzulassen. Bei der Entscheidung des LSG. hat als ehrenamtlicher Beisitzer aus den Kreisen der Krankenkassen der Landessozialrichter XXXXXXXX S. XXXX stellvertretender Geschäftsführer einer Betriebskrankenkasse, mitgewirkt.

Der Kläger hat gegen das Urteil des LSG., das ihm am 6. Januar 1955 zugestellt worden ist, Revision eingelegt, die am 3. Februar 1955 beim BSG. eingegangen ist. Er beantragt,



- 3 -

unter Aufhebung des angefochtenen Urteils sowie der Beschlüsse des Landesschiedsamts und des Schiedsamts den Antrag auf Entziehung der Zulassung zur Kassenpraxis zurückzuweisen, vorsorglich, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG. zurückzuverweisen.

Zur Begründung der Revision macht er geltend, das angefochtene Urteil leide an einem wesentlichen Mangel des Verfahrens, weil bei der Entscheidung der Landessozialrichter S. XXXX mitgewirkt habe, der als stellvertretender Geschäftsführer einer Betriebskrankenkasse nach § 17 Abs. 2 und 3 in Verbindung mit § 35 Abs. 1 Satz 2 SGG vom Amt eines Landessozialrichters ausgeschlossen gewesen sei.

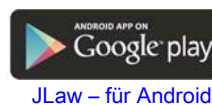
Das beklagte Land und die Beigeladenen haben keine Anträge gestellt. Die Kassenärztliche Vereinigung Hessen, Landesstelle, hat erklärt, daß sie sich im Hinblick auf die - z.Zt. der Entscheidung des LSG. noch nicht in Kraft getretene - Ergänzung des SGG durch das Gesetz über Kassenarztrecht vom 17. August 1955, wonach Geschäftsführer und deren Stellvertreter bei den Trägern und Verbänden der Krankenversicherung sowie der Kassenärztlichen Vereinigungen in den Kammern für Angelegenheiten des Kassenarztrechts als ehrenamtliche Beisitzer tätig sein dürften, einer Stellungnahme enthalte. Der Landesverband der Betriebskrankenkassen in Hessen hat darauf hingewiesen, daß der Landessozialrichter S. XXXX dem Zulassungsausschuß für Ärzte nicht angehöre, sich in seinem Arbeitsgebiet als stellvertretender Geschäftsführer der Betriebskrankenkasse mit Zulassungssachen nicht zu befassen und im vorliegenden Fall auch nicht die Interessen seiner Krankenkasse zu vertreten gehabt habe; im übrigen habe der 6. Senat des Hessischen LSG. am 11. August 1954 gemäß §§ 22, 35 Abs. 1 SGG beschlossen, daß hinsichtlich der Berufung des stellvertretenden Geschäftsführers S. XXX zum Landessozialrichter keine gesetzlichen Ausschlussgründe im Sinne des § 17 Abs. 2 SGG vorlägen; diese Entscheidung sei endgültig.

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

- 4 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

II.

Da das LSG. die Revision nicht zugelassen hat, wäre sie in dem vorliegenden Rechtsstreit, der die Entziehung der Zulassung zur kassenärztlichen Tätigkeit betrifft, nach § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG nur statthaft, wenn ein wesentlicher Mangel des Verfahrens gerügt wird. Die vom Revisionskläger allein gerügte nicht vorschriftsmäßige Besetzung des Berufungsgerichts würde, wenn die Rüge begründet wäre, nach § 551 Nr. 1 der Zivilprozeßordnung (ZPO) in Verbindung mit § 202 SGG einen wesentlichen Verfahrensmangel darstellen. Diese Rüge ist nicht schon deshalb ausgeschlossen, weil das Fehlen der Voraussetzungen für die Berufung zum Landessozialrichter in dem besonderen Verfahren nach §§ 22, 35 Abs. 1 SGG nachgeprüft werden kann und zudem im vorliegenden Fall das LSG. die Amtsenthebung des Landessozialrichters S.XXXX in einem solchen Verfahren durch Beschluß abgelehnt hat. Diese Entscheidung ist nicht ergangen zwischen den Parteien des vorliegenden Rechtsstreits, die an jenem Verfahren nicht beteiligt waren; sie hindert das BSG. nicht, auf Grund der Rüge des Revisionsklägers die Ordnungsmäßigkeit der Besetzung des Berufungsgerichts nachzuprüfen.

Für diese Auffassung spricht die Erwägung, daß das SGG - anders als das Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) (vgl. §§ 65, 73 Abs. 2) - keine Bestimmungen enthält, wonach die Verletzung einzelner die Berufung der ehrenamtlichen Beisitzer regelnder Vorschriften der Nachprüfung in der Berufungs- oder Revisionsinstanz entzogen wäre. Im übrigen schreibt auch § 73 Abs. 2 ArbGG nur vor, daß die Revision nicht auf Mängel des Verfahrens bei der Berufung der Beisitzer gestützt werden kann, während das Vorliegen der Voraussetzungen für die Ernennung im arbeitsgerichtlichen Verfahren zwar der Nachprüfung durch das Berufungsgericht (§ 65 ArbGG), nicht aber durch das Revisionsgericht (§ 73 Abs. 2 ArbGG), entzogen ist. Da das SGG entsprechende Vorschriften nicht enthält, erscheint es gerechtfertigt, daß das BSG. eine Verletzung der §§ 17, 35 Abs. 1 SGG jedenfalls in dem Umfang, wie er hier gerügt ist, nachprüft, wobei es dahingestellt bleiben kann, ob das gleiche auch für die rechtliche Nachprüfung der Wirksamkeit des Ernennungsaktes gilt (vgl. dazu BVerwG. in



Gegen die Nachprüfung der vorschriftsmäßigen Bestellung der Landessozialrichter durch das Revisionsgericht kann auch die Entscheidung des Reichsversicherungsamts (RVA.) in EuM. 26, 74 nicht ins Feld geführt werden. Das RVA. hat dort zwar einmal die Ansicht vertreten, daß ein aus dem Kreise der Versicherten bestellter Beisitzer eines OVA., der wegen Eintritts der Invalidität nachträglich seine Wählbarkeit verliere, erst mit der förmlichen Amtsenthebung von der weiteren Mitwirkung als Versichertenbeisitzer ausgeschlossen, das OVA. also bis dahin ordnungsmäßig besetzt sei. Ob dieser Auffassung beizutreten ist, mag dahingestellt bleiben. Das Besondere des Falles liegt darin, daß der Verlust der Wählbarkeit nachträglich eingetreten ist. In solchen Fällen mag es berechtigt sein, der Veränderung im Status des Versichertenbeisitzers nicht schon unmittelbar kraft Gesetzes, sondern im Interesse der Rechtssicherheit erst in Verbindung mit dem förmlichen Akt der Amtsenthebung Bedeutung für die Frage der Ordnungsmäßigkeit der Gerichtsbesetzung beizumessen (a.A. allerdings RVA. in AN. 1888, S. 207 Nr. 509 unter Hinweis auf § 542 Nr. 1 ZPO = § 579 Nr. 1 n.F. und die Entstehungsgeschichte des § 47 UVG). Diese Erwägungen können jedoch nicht übertragen werden auf "den davon wesentlich verschiedenen Fall, daß als Beisitzer eine Person gewählt ist, welche von vornherein des passiven Wahlrechts ermangelte, ..." (GE. Nr. 231, AN. der JV. und AV. 1893, S. 77). Vielmehr hat das RVA. in der GE. Nr. 231 a.a.O. und in einer weiteren Entscheidung (GE. Nr. 317, AN. der JV. und AV. 1894 S. 30) unter Billigung des Schrifttums (vgl. Mitglieder-Komm. 2. Aufl. 1930, § 1697 Anm. 5 a) das Gericht als vorschriftswidrig besetzt angesehen, weil ein Beisitzer im Zeitpunkt der Wahl nicht wählbar gewesen war. Diese Auffassung entspricht auch heute allein dem Gesetz. Könnte nämlich, solange der entgegen §§ 17, 35 SGG berufene Landessozialrichter nicht seines Amtes enthoben ist, die Verletzung der genannten Vorschriften nicht mit Erfolg gerügt werden, so würde die Rüge der vorschriftswidrigen Besetzung des ISG. insoweit überhaupt ausgeschlossen sein; denn der Fall, daß ein Landessozialrichter nach seiner Amtsenthebung noch bei einer Entscheidung mitwirkt, ist praktisch nicht gut vorstellbar. Damit würde aber, obwohl das SGG die Vorschrift des § 73 ArbGG nicht übernommen hat, die Verfahrensrevision in der Sozialgerichtsbarkeit stärker als im Arbeitsgerichtsprozeß eingeschränkt sein.



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



Auch wenn bereits ein Verfahren nach §§ 22, 35 SGG durchgeführt worden ist, aber nicht zur Amtsenthebung des Landesozialrichters geführt hat, ist das BSG. nicht gehindert, seinerseits die Ordnungsmäßigkeit der Besetzung des Berufungsgerichts nachzuprüfen und gegebenenfalls einen Verstoß gegen die Vorschriften der §§ 16, 17, 35 SGG festzustellen. Das ergibt sich schon daraus, daß das Amtsenthebungsverfahren, so verschieden es in den einzelnen Gesetzen ausgestaltet ist (vgl. §§ 52, 77 Abs. 3, 84, 113 GVG; §§ 21 Abs. 5, 27 ArbGG; § 14 Abs. 2 Südd. VGG; § 20 Abs. 2 MRVO 165), keine bindende Feststellung darüber erfordert, wann die Voraussetzungen der Berufung zum Laienrichter gegebenenfalls weggefallen sind, während es doch im Revisionsverfahren gerade auf die Feststellung ankommt, ob das Berufungsgericht z.Zt. seiner Entscheidung ordnungsgemäß besetzt war. Das stärkste Bedenken gegen die bindende Wirkung einer die Amtsenthebung ablehnenden Entscheidung liegt aber darin, daß sich dann tatsächlich regional unterschiedliches Gerichtsverfassungsrecht durchsetzen könnte, da die Entscheidungen - auch der Sozialgerichte (SG.) - über die Amtsenthebung endgültig sind (§§ 22, 35 Abs. 1 SGG). Im übrigen gilt auch für Schöffen und Geschworene unbestritten der Grundsatz, daß durch eine im Amtsenthebungsverfahren ergangene ablehnende Entscheidung eine Anfechtung des Urteils wegen vorschriftswidriger Besetzung des Gerichts nicht ausgeschlossen wird (Löwe-Rosenberg, Strafprozeßordnung, 20. Aufl. § 52 GVG Anm. 10; Schwarz, Strafprozeßordnung, 17. Aufl., § 52 GVG Anm. 1 B). Nach alledem hindert das vom ISG. durchgeführte Verfahren wegen Amtsenthebung des Landesozialrichters S.XXXX den erkennenden Senat nicht, die Rüge der vorschriftswidrigen Besetzung des Berufungsgerichts auf ihre Berechtigung hin nachzuprüfen.

Dem Revisionskläger ist darin zuzustimmen, daß das LSG. bei der Entscheidung über seine Berufung nicht vorschriftsmäßig besetzt war, weil der Landessozialrichter S.XXXX stellvertretender Geschäftsführer einer Betriebskrankenkasse, bei der Entscheidung mitgewirkt hat. Wie der 1. Senat des BSG. in seiner Entscheidung vom 23. März 1955 - 1 S 1/55 - (SozR. SGG § 17 Bl. Da 1 Nr. 1) - also vor Erlass des Gesetzes über Kas-

senarztrecht vom 17. August 1955 - angeordnet hat, durfte der Geschäftsführer einer K. Krankenkasse



JLaw - Gesetze und Urteile
Kostenlos heruntergeladen
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



JLaw - für Android



JLaw - für iOS

- 7 -

kassenverbandes, der dem Vorstand mit beratender Stimme angehört, gemäß § 47 in Verbindung mit § 17 Abs. 2 SGG in der Fassung vom 3. September 1953 (BGBl. I S. 1239) nicht zum Bundessozialrichter berufen werden. Da die Geschäftsführer und ihre Stellvertreter kraft Gesetzes (§ 8 Abs. 3 des Selbstverwaltungsgesetzes vom 22.2.1951 /BGBl. I S. 1247) Mitglieder des Vorstandes sind, war aus der z.Zt. der Entscheidung des LSG. geltenden Fassung des § 17 SGG zu folgern, daß sie vom Amt eines Sozialrichters (Landessozialrichters) ausgeschlossen sind.

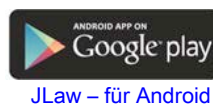
Nunmehr bestimmt jedoch § 17 Abs. 4 SGG, der durch Art. 2 Nr. 1 des Gesetzes über Kassenarztrecht (GKAR) dem § 17 SGG eingefügt worden ist, daß Geschäftsführer und deren Stellvertreter bei den Trägern und Verbänden der Krankenversicherung sowie den Kassenärztlichen - Kassenzahnärztlichen - Vereinigungen als Sozialrichter in den Kammern für Angelegenheiten des Kassenarztrechts nicht ausgeschlossen sind. Ob diese Vorschrift als authentische Interpretation des § 17 SGG anzusehen ist, welche die aus der bisherigen Fassung des Gesetzes sich ergebenden Zweifel beseitigen und den Willen des Gesetzes nur klarstellen sollte, so daß ihr rückwirkende Kraft beizulegen wäre, mag dahingestellt bleiben. Auch wenn man die durch das GKAR eingefügte Vorschrift des § 17 Abs. 4 SGG als Abänderung des bisherigen Rechts ansieht, hat sie zur Folge, daß sich der Kläger auf den von ihm gerügten Verfahrensmangel nach dem Inkrafttreten neuen Rechts nicht mehr berufen kann. Die Aufhebung des angefochtenen Urteils wegen vorschriftswidriger Besetzung des Gerichts würde zu einer erneuten Verhandlung vor dem LSG. führen, bei der nunmehr unbedenklich derselbe Landessozialrichter oder ein anderer Geschäftsführer einer Krankenkasse oder sein Stellvertreter als ehrenamtlicher Beisitzer aus den Kreisen der Krankenkassen mitwirken könnte. Zwar würde unter Umständen ein personell anders besetzter Senat des LSG. entscheiden. Der Kläger hat aber keinen Anspruch auf eine bestimmte personelle Besetzung des Gerichts; sein Rechtsschutzinteresse erschöpft sich vielmehr darin, daß über die Berufung ein Gericht

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

- 8 -



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

- 8 -

entscheidet, das den Vorschriften des Gesetzes entsprechend besetzt ist. Eine Zurückverweisung der Sache an das LSG. allein zur Wiederholung des Verfahrens würde einer sinnvollen Prozeßgestaltung nicht entsprechen.

Dem gleichen Rechtsgedanken trägt auch die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs für die Britische Zone vom 23. Oktober 1949 (OGHZ. 3 S. 89, 90) Rechnung, in der zunächst dargelegt ist, daß Verfahrensvorschriften, die ihrer Zielsetzung nach einen möglichst weiten zeitlichen Geltungsbe- reich haben, vom Revisionsgericht auch dann anzuwenden seien, wenn sie nach der letzten mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz erlassen sind. Ein Urteil - so wird weiter ausgeführt - , das mit dem z.Zt. der Entscheidung des Revisionsgerichts geltenden Verfahrensrecht im Einklang stehe, könne nicht deshalb aufgehoben werden, weil es früher geltende, abweichende Verfahrensvorschriften nicht berücksichtigt habe; das Gegenteil wäre wenig sinnvoll, weil die Aufhebung des Urteils nur zur Folge hätte, daß bei erneuter Verhandlung vor dem Berufungsgericht dieses die neuen Vorschriften anwenden und dann in gleicher Weise wie bisher verfahren müßte (vgl. auch Sieg - SJZ. 1950 S. 886, Note 77 -, der unter Hinweis auf den Rechtsgedanken des § 563 ZPO = § 170 Abs. 1 Satz 2 SGG - gleichsam eine Heilung des dem Vorderrichter unterlaufenen Verfahrensmangels durch das neue Gesetz annimmt).

Nach alledem kann die von dem Kläger beanstandete, seinerzeit fehlerhafte Besetzung des ISG. nicht mehr als wesentlicher Mangel des Verfahrens im Sinne des § 162 Abs. 1 Nr. 2 SGG angesehen werden.

Die Revision war daher als unzulässig zu verwerfen (§ 169 SGG).

- 9 -



- 9 -

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)