

Aktenzeichen:

6 RKa 4/58

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

In Sachen

des Arztes und Zahnarztes

Verkündet

am 27. November 1959

Klägers und Revisionsklägers,

Prozeßbevollmächtigter:

Reg.Obersekretär
als Schriftführer

g e g e n

die Kassenzahnärztliche Vereinigung Niedersachsen,
Hannover, Andreaestraße 7,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigter:

beigeladen: 1. Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung,
Köln-Lindenthal, Universitätsstr. 73,
2. Verband der Angestellten-Krankenkassen
e.V., Hamburg 1, Steindamm 106,

hat der 6. Senat des Bundessozialgerichts auf die
mündliche Verhandlung vom 27. November 1959, an der
mitgewirkt haben

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

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers werden das Urteil des
Landessozialgerichts Niedersachsen vom 12. Dezember
1957, soweit es das Urteil des Sozialgerichts Hanno-
ver vom 15. Juni 1955 bestätigt hat, und das Urteil
des Sozialgerichts Hannover vom 15. Juni 1955, soweit
es vom Landessozialgericht bestätigt worden ist, auf-
gehoben.

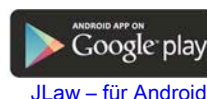
Die Bescheide des Prüfungsausschusses der Beklagten
vom 13. Mai 1954 und des Beschwerdeausschusses der
Beklagten vom 19. Oktober 1954 werden aufgehoben, so-
weit in ihnen Abstriche von Leistungen nach Nr. 6a
und 9b des Gebührentarifs des Ersatzkassenvertrages
vorgenommen sind.

Die Beklagte und die Beigeladenen haben dem Kläger
die außergerichtlichen Kosten des gesamten Rechts-
streits zu erstatten.

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.

Der Kläger ist Zahnarzt in Wilhelmshaven. Er ist Mitglied der beklagten Kassenzahnärztlichen Vereinigung (KZV.) und an der Ersatzkassenpraxis beteiligt. Seine Tätigkeit für die Ersatzkassen regelte in dem hier in Betracht kommenden Zeitraum (1951 - 1954) ein Vertrag, der Ende 1950 zwischen den Spitzenorganisationen der Zahnärzte und der Angestellten-Ersatzkassen, nämlich dem Verband der Deutschen Zahnärztlichen Berufsvertretungen e.V. und dem Verband der Angestellten-Krankenkassen e.V. (VdAK.), abgeschlossen worden war (sog. VdAK.-Vertrag). Darin hatten die Vertragspartner als "Richtlinien für die zahnärztliche Vertragstätigkeit" u.a. vereinbart, daß "Art und Umfang der zahnärztlichen Verrichtungen sowie die Verordnung von Arzneien ... auf das notwendige Maß zu beschränken" und "jede mit der Erreichung des angestrebten Heilerfolges zu vereinbarende Sparsamkeit zu beobachten" sei. Um die Einhaltung dieser Verpflichtungen zu überwachen, wurden innerhalb der KZV.en der Länder Prüfungs- und Beschwerdeausschüsse gebildet, die bei Verstößen gegen die Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit der Behandlung berechtigt und gegebenenfalls verpflichtet waren, Abstriche an den Gebührenforderungen der Vertragszahnärzte vorzunehmen.

Auf Grund dieser Bestimmungen kürzten die Prüfungsinstanzen der beklagten KZV. im Jahre 1952 die Rechnungen des Klägers aus seiner Tätigkeit für die Ersatzkassen im 2. Vierteljahr 1951 um 30 v.H. Während die hiergegen erhobene Klage noch vor dem Sozialgericht (SG.) Hannover schwebte, befaßte sich der Prüfungsausschuß (PA.) der Beklagten unter Hinzuziehung von Vertretern des VdAK. am 13.5.1954 mit einer weiteren, das 3. Vierteljahr 1953 betreffenden Gebührenabrechnung des Klägers. Die Prüfung dieser Abrechnung hatte - abgesehen von einer Berichtigung der Gebührenansätze des Klägers in mehreren namentlich bezeichneten Einzelfällen - folgendes Ergebnis:

"... Im übrigen wird die Abrechnung bis auf die

- 3 -



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



[JLaw - für Android](#)



[JLaw - für iOS](#)

Ziffern 6a und 9b anerkannt, da diese Ziffern weit übersetzt sind. Es werden 30 Berechnungen nach 6a und 10 Berechnungen nach 9b gestrichen ...".

Bei den vom PA. abgesetzten "30 Berechnungen nach 6a" handelte es sich um 30 Gebühren für die "Behandlung von Mundkrankheiten (einschl. des Abschleifens scharfer Zahnränder) und Behandlung empfindlichen Zahnbeins" (Ziffer 6a der Gebührenordnung A, Anlage 1 des VdAK.-Vertrages); diese Gebühr hatte der Kläger - bei 83 Behandlungsfällen im 3. Vierteljahr 1953 - insgesamt 94 mal in Ansatz gebracht. Die gestrichenen "10 Berechnungen nach 9b" betrafen 10 Gebühren für "Bestrahlungen mit lichttherapeutischen Apparaten" (Ziffer 9b der genannten Gebührenordnung); die Abrechnung des Klägers enthielt diese Gebühr 40 mal.

Den Einspruch des Klägers gegen den Beschluß des PA. wies der Beschwerdeausschuß (BA.) der Beklagten in der Sitzung vom 19. 10. 1954 mit folgender Begründung zurück:

"... Der Abstrich des Prüfungsausschusses von der Ziffer 6a und 9b ist berechtigt, da der Ansatz dieser Leistungen außergewöhnlich hoch ist. Ein Nachweis im einzelnen Falle ist nicht erforderlich (s. Vertrag des VdAK. § 12 Abs. 3)".

Daraufhin "erweiterte" der Kläger seine ursprüngliche Klage und beantragte, auch die neuen Entscheidungen der Prüfungsinstanzen aufzuheben, soweit darin Abstriche für die Behandlung von Mundkrankheiten und für Bestrahlungen (Ziffern 6a und 9b der Gebührenordnung) gemacht worden waren. Er begründete die Klage vor allem damit, daß die Prüfungsinstanzen nicht berechtigt seien, "Pauschalabstriche" an seinen Gebührenrechnungen vorzunehmen. Auch wenn seine Behandlungskosten je Fall über denen der übrigen Vertragszahnärzte liegen sollten, was bestritten werde, mußte ihm im Einzelfall nachgewiesen werden, daß er das Maß des zur Erreichung des Heilerfolges Gebotenen überschritten habe.

Das SG. wies die Klage ab, nachdem es die "Klageerweiterung" als sachdienliche Klagänderung zugelassen hatte. In Übereinstimmung mit der beklagten KZV. sah es die angefochtenen Beschlüsse als



Schiedsgutachterentscheidungen im Sinne der §§ 315 ff. BGB an, hiel jedoch - entgegen der Ansicht der Beklagten - den Sozialrechtsweg für gegeben, weil diese Entscheidungen im Rahmen des öffentlich-rechtlichen Ersatzkassenvertrages ergangen seien. In der Sache schloß sich das SG. der Auffassung der Beklagten an, daß dem Vertragszahnarzt nicht in jedem Einzelfall die fehlende Notwendigkeit oder die Unwirtschaftlichkeit seiner Behandlung nachgewiesen zu werden brauche. Die Prüfungsorgane müßten das Recht haben, bei der Prüfung der zahnärztlichen Behandlungsweise unter dem Gesichtspunkt der Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit auf Erfahrungsregeln zurückzugreifen, wie sie sich in Gestalt der durchschnittlichen Fallkostenzahlen darböten. Sie dürften sich jedoch nicht auf einen schematischen Vergleich dieser Zahlen mit denen des zu prüfenden Arztes beschränken, sondern hätten auch die besonderen Verhältnisse des Einzelfalles zu berücksichtigen. Das sei im Falle des Klägers geschehen, seine Klage sei daher unbegründet (Urteil vom 15.6.1955).

Das Landessozialgericht (LSG.) hat auf die Berufung des Klägers die Entscheidungen der Prüfungsinstanzen vom Jahre 1952 aufgehoben; im übrigen, d.h. hinsichtlich der Beschlüsse vom 13.5.1954 und 19.10.1954, hat es die Klagabweisung durch das SG. bestätigt. Es hat in den angefochtenen Prüfungsentscheidungen Verwaltungsakte in Angelegenheiten der Sozialversicherung gesehen und deswegen die Zulässigkeit des Sozialrechtsweges bejaht. Der Auffassung des Berufungsklägers über die Gesetzswidrigkeit mehrerer Bestimmungen des VdAK.-Vertrages ist es nicht gefolgt; insbesondere hat es die vertragliche Beschränkung der zahnärztlichen Leistungen auf das für die Heilung von Zahnkrankheiten "notwendige Maß", die Regelung des Prüfungsverfahrens (einschließlich der sog. Zwischenbesprechung mit Vertretern der Ersatzkassen) und die Abgrenzung des nach dem Vertrage anspruchsberechtigten Personenkreises als unbedenklich angesehen. Nach Auffassung des LSG. sind den Prüfungsinstanzen auch keine Verfahrensfehler unterlaufen, aus denen sich die Rechtswidrigkeit der angefochtenen Entscheidungen ergeben könnte. Die Prüfungsentscheidungen aus dem Jahre 1952 genügten jedoch nicht den Anforderungen, die in materieller Hinsicht an eine ordnungsmäßige Rechnungsprüfung gestellt



werden müßten.

Entgegen der Ansicht der Beklagten seien Prüfungsentscheidungen keine reinen Ermessensentscheidungen. "Handlungsermessen" hätten die Prüfungsinstanzen nach dem Ersatzkassenvertrag nur bei der Bestimmung des Umfanges der Honorarabstriche, nicht aber bei der Beurteilung der Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit der Behandlungsweise. Um die Auslegung und Anwendung dieser unbestimmten Rechtsbegriffe gerichtlich nachprüfbar zu machen, habe die Verwaltung den Sachverhalt eingehend zu ermitteln. Dabei brauche sie allerdings dem zu prüfenden Arzt die fehlende Notwendigkeit oder Unwirtschaftlichkeit seiner Behandlung nicht im Einzelfall nachzuweisen. Andererseits dürfe die Unwirtschaftlichkeit der Behandlung nicht allein aus einer Überschreitung der statistischen "Fallkostenmeßzahlen" gefolgert werden; ein Vergleich der durchschnittlichen Fallkosten könne zwar Anhaltspunkte für eine unwirtschaftliche Behandlungsweise des Arztes liefern, selbst die "Wahrscheinlichkeit" vertragswidrigen Verhaltens enthebe die Verwaltung jedoch nicht der Verpflichtung, die individuellen Verhältnisse des zu prüfenden Arztes zu berücksichtigen. Je öfter und je erheblicher im übrigen die Durchschnittszahlen überschritten würden, desto geringere Anforderungen seien an die Begründung eines Honorarabstriches zu stellen. In jedem Falle müsse aber diese Begründung dem Betroffenen erkennbar machen, von welchen rechtlichen und sachlichen Erwägungen sich die Prüfungsorgane hätten leiten lassen. Unter Anlegung dieser Maßstäbe seien die Prüfungsentscheidungen für das 2. Quartal 1951 als rechtswidrig anzusehen. Ihre allgemein gehaltene Begründung lasse - auch in Verbindung mit den Abrechnungsunterlagen weiterer Quartale - nicht erkennen, inwiefern der Kläger gegen das Gebot der Wirtschaftlichkeit der Behandlung verstoßen habe; die Bescheide gäben weder dem Kläger einen Hinweis, wie er seine Behandlungsweise künftig einrichten solle, noch dem Gericht die Möglichkeit einer Nachprüfung.

Die Berufung des Klägers sei jedoch - so führt das LSG. weiter aus - unbegründet, soweit sie sich gegen die Prüfungsentscheidun-



- 6 -

gen für das 3. Quartal 1953 richte. Abgesehen davon, daß die Abrechnung des Klägers hier in einer Reihe von Einzelfällen beanstandet worden sei - was schon auf eine individuelle Überprüfung hindeute -, halte sich auch der "Gesamtabstrich" an den Behandlungsziffern 6a und 9b im Rahmen der Anforderungen, die an eine ordnungsmäßige Prüfung zu stellen seien. Die Begründung der Bescheide, daß bei 83 Behandlungsfällen der Ansatz von 94 Mundbehandlungen und 40 Bestrahlungen "weit übersetzt" und "außergewöhnlich hoch" sei, habe für den Kläger und das Gericht die "nötige Bestimmtheit". Mit den Prüfungsinstanzen sei ferner anzunehmen, daß eine derart hohe Zahl von "Nebenbehandlungen" im Vergleich zu den Methoden anderer Zahnärzte so ungewöhnlich sei, daß sie auch ohne das Hinzutreten weiterer Umstände den Schluß auf kassenunwirtschaftliches Verhalten rechtfertige. Mit der Streichung von nur 30 Mundbehandlungen und 10 Bestrahlungen hätten die Prüfungsorgane schließlich ihr Handlungsermessen nicht überschritten.

Gegen dieses am 12.12.1957 verkündete und am 14.1.1958 zugestellte Urteil hat der Kläger am 7.2.1958 Revision eingelegt und sie gleichzeitig begründet. Er beantragt, die Urteile erster und zweiter Instanz dahin abzuändern, daß auch die Prüfungsentscheidungen für das 3. Vierteljahr 1953 aufgehoben werden, soweit darin Leistungen nach Ziffern 6a und 9b der Gebührenordnung gestrichen worden sind. Die Revision hält das Verfahren der Vorinstanzen insofern für fehlerhaft, als an den gerichtlichen Entscheidungen nur zahnärztliche Beisitzer mitgewirkt hätten; der vorliegende Rechtsstreit berühre auch die Interessen der Ersatzkassen, weil sie letztlich das Honorar zu zahlen hätten. In der Sache sei das LSG. von einem unrichtigen Begriff der Krankheit ausgegangen. Nach § 1 des Zahnheilkundegesetzes vom 31.3.1952 stelle "jede von der Norm abweichende Erscheinung im Bereich der Zähne, des Mundes und der Kiefer" eine Krankheit dar, auf deren Heilung und Linderung auch der Versicherte - ohne Rücksicht auf die wirtschaftliche Lage der Krankenkassen - Anspruch habe. Soweit der Ersatzkassen-

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



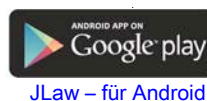
JLaw – für iOS

vertrag den gesetzlichen Anspruch des Versicherten auf ausreichende und zweckmäßige Behandlung einschränke - wie z.B. durch das Verbot bestimmter Behandlungsarten und die Begrenzung der zahnärztlichen Leistungen auf das "notwendige Maß" -, seien seine Bestimmungen nichtig. Gegen das Gesetz (§ 178 RVO) verstoße auch die Abgrenzung des anspruchsberechtigten Personenkreises. Zu beanstanden sei ferner die vertragliche Regelung des Prüfungsverfahrens; da der Vertrag nur bei Einsprüchen der Ersatzkassen eine sog. Zwischenbesprechung vorsehe, verletze er den Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG); indem er den einzelnen Arzt von der Teilnahme an der Zwischenbesprechung ausschliesse, beeinträchtige er seinen Anspruch auf rechtliches Gehör.

Die beklagte KZV. beantragt, die Revision zurückzuweisen. Sie hält die vom Kläger gegen die sog. Zwischenbesprechung erhobenen Rügen für unbegründet, ist andererseits aber mit dem Kläger der Ansicht, daß der Krankheitsbegriff des Zahnheilkundengesetzes auch für die soziale Krankenversicherung maßgebend sei. Die Beigeladenen, die Kassenzahnärztliche Bundesvereinigung (KZBV.) und der VdAK., bemängeln das angefochtene Urteil insoweit, als das LSG. die Entscheidungen der Prüfungsinstanzen zu Unrecht nicht in vollem Umfange als Ermessensentscheidungen angesehen habe. Der VdAK. ist darüber hinaus der Auffassung, daß der Sozialrechtsweg für Streitigkeiten der vorliegenden Art nicht gegeben sei.

II.

Der Senat hat über den vorliegenden Rechtsstreit unter Mitwirkung von zwei Kassenzahnärzten als ehrenamtlichen Beisitzern entschieden. Nach der Rechtsprechung des Senats (BSG. 5 S. 50; Urteil vom 30.10.1959, 6 RKA 8/59) hängt die Besetzung der Kammern und Senate für Angelegenheiten des Kassenarztrechts grundsätzlich davon ab, ob die angefochtenen Verwaltungsakte allein in den Aufgabenkreis der kassenärztlichen (kassenzahnärztlichen) Selbstverwaltung fallen oder ob sie zum Zuständigkeitsbereich der "gemein-

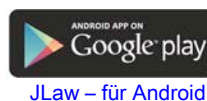


samen Selbstverwaltung" der Krankenkassen und (Zahn-)Ärzte gehören hat im Verwaltungsverfahren eine ausschließlich mit (Zahn-)Ärzten besetzte Stelle zu entscheiden, so wirken auch im gerichtlichen Verfahren nur (Zahn-)Ärzte als ehrenamtliche Beisitzer mit. Sind dagegen bei Erlass der Verwaltungsentscheidungen auch Vertreter der Krankenkassen zu beteiligen, so gilt Entsprechendes für die Besetzung der Gerichte, die die Rechtmäßigkeit der Verwaltungsakte überprüfen. Die nach dem VdAK,-Vertrag vom 20./22.12.1950 gebildeten Prüfungs- und Beschwerdeausschüsse, die im vorliegenden Fall die angefochtenen Entscheidungen erlassen haben, waren allein aus Vertragszahnärzten als stimmberechtigten Mitgliedern zusammengesetzt; der VdAK. hatte lediglich das Recht, sich "durch einen Vertreter am Beschwerdeausschuß mit beratender Stimme" zu beteiligen (§ 12 Nr. 2 und 7 des Vertrages²; diese Bestimmungen sind nahezu unverändert in den neuen VdAK.-Vertrag vom 14.1.1955 übernommen worden, vgl. § 11 Nr. 1 und 5). Die Ersatzkassen haben demnach bei der Rechnungsprüfung ebenso wie bei der Auswahl der für sie tätigen Ärzte und Zahnärzte auf eine beschließende Mitwirkung am Zustandekommen der Verwaltungsentscheidungen verzichtet. Sie müssen daher in Kauf nehmen, daß diese Entscheidungen im gerichtlichen Verfahren allein unter Hinzuziehung (zahn-)ärztlicher Beisitzer nachgeprüft werden. Der Umstand, daß die Ersatzkassen durch die im Prüfungsverfahren ergehenden Entscheidungen wirtschaftlich betroffen werden, rechtfertigt zwar ihre Beiladung zum gerichtlichen Verfahren nach § 75 Abs. 1 SGG, nicht aber die Mitwirkung von Beisitzern aus dem Kreise der Krankenkassen bei der Entscheidung des Gerichts. Ist der Senat mithin im vorliegenden Rechtsstreit mit zwei Kassenzahnärzten als ehrenamtlichen Beisitzern vorschriftsmäßig besetzt, so erweist sich auch die Rüge der Revision, die in gleicher Besetzung tätig gewordenen Vorinstanzen seien unrichtig besetzt gewesen, als unbegründet.

Der Senat hat es als zulässig angesehen, daß für den beigeladenen VdAK. im Revisionsverfahren ein Prozeßbevollmächtigter aufgetreten ist, der nicht zu den nach § 166 Abs. 2 SGG vertretungsberechtigten Personen gehört. Zwar ist der VdAK. seiner Rechtsform nach



ein eingetragener Verein; er fällt daher bei einer am Wortlaut haftenden Auslegung des Gesetzes nicht unter die "Behörden oder Körperschaften des öffentlichen Rechts oder Anstalten des öffentlichen Rechts", die nach § 166 Abs. 1 SGG von der Verpflichtung befreit sind, sich vor dem BSG. durch einen zugelassenen Prozeßbevollmächtigten (§ 166 Abs. 2 SGG) vertreten zu lassen. Nach Auffassung des Senats würde es jedoch dem Sinn des § 166 Abs. 1 SGG widersprechen, wollte man den VdAK. - als einen Zusammenschluß öffentlich-rechtlicher Körperschaften - anders behandeln als die ihm angeschlossenen Körperschaften selbst. Das Vertretungsprivileg der Behörden, Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts beruht auf der Erwägung, daß sie in der Regel Bedienstete haben, die genügend eigene Sach- und Rechtskunde besitzen, um eine Bestellung von Prozeßbevollmächtigten nach § 16 Abs. 2 SGG entbehrlich zu machen. Außerdem kann erwartet werden, daß sich Behörden und andere öffentlich-rechtliche Institutionen bei der Auswahl ihrer Prozeßvertreter der Verantwortung bewußt sind, die ihnen die Mitwirkung an einem gerichtlichen Revisionsverfahren auferlegt (vgl. BSG. 2 S. 159 [160 f.]; 6 S. 47 [49 f.]). Diese Erwägungen gelten auch für den VdAK. Im übrigen ist zu berücksichtigen, daß der VdAK. trotz seiner Stellung als eingetragener Verein nicht ausschließlich dem privatrechtlichen Rechtsbereich angehört. Das zeigt sich auch in den Vorschriften der RVO über die Verbände der Ersatzkassen. Danach bedürfen die Satzungen der Ersatzkassenverbände und ihre Änderungen der Zustimmung des Reichsarbeitsministers, jetzt des Bundesministers für Arbeit und Sozialordnung, der auch die Aufsicht über die Verbände führt, wenn er sie nicht auf andere Stellen überträgt; für die Aufsicht, die Rechtshilfe und die Anlegung des Vermögens gelten die Vorschriften für Ersatzkassen entsprechend (§ 525a Abs. 2 bis 4 RVO); der Antrag auf Eintragung in das Vereinsregister bedarf der Zustimmung der Aufsichtsbehörde (§ 525b RVO). Obwohl diese Regelung den VdAK. nicht zu einer Körperschaft des öffentlichen Rechts macht, hat der Senat keine Bedenken, ihn den in § 166 Abs. 1 SGG genannten öffentlich-rechtlichen Körperschaften gleichzustellen, so daß er sich vor dem BSG. auch durch einen Prozeßbevollmächtigten



vertreten lassen kann, der nicht zu dem Personenkreis des § 166 Abs. 2 SGG gehört.

Das LSG. hat die Entscheidungen der Prüfungsinstanzen für das 2. Vierteljahr 1951 aufgehoben, im übrigen aber die Berufung zurückgewiesen und damit die Prüfungsbescheide für das 3. Vierteljahr 1953 als rechtmäßig bestätigt. Die Aufhebung der früheren Bescheide ist von keinem der Beteiligten angefochten worden und daher vom Revisionsgericht nicht nachzuprüfen. Gegen die Bestätigung der späteren Bescheide hat dagegen der Kläger Revision eingelegt, soweit darin Abstriche von Leistungen nach Ziffern 6a und 9b der Gebührenordnung des VdAK.-Vertrages vorgenommen worden sind. Gegen die Zulässigkeit der Revision bestehen keine Bedenken; sie ist auch begründet.

Das LSG. hat die Berufung als zulässig angesehen: die Vorschrift des § 144 Abs. 1 SGG über den Ausschluß der Berufung "bei Ansprüchen 1. auf einmalige Leistungen, 2. auf wiederkehrende Leistungen für einen Zeitraum bis zu 13 Wochen (drei Monaten)" sei auf Honoraransprüche aus der zahnärztlichen Ersatzkassenpraxis nicht anzuwenden, weil diese Ansprüche keine Leistungen i.S. des § 144 SGG betreffen. Der Senat kann einer solchen - den Leistungsbegriff über Gebühr einschränkenden - Auslegung des § 144 SGG nicht folgen. § 144 SGG erfaßt zwar, wie das LSG. zutreffend ausführt, nicht alle Leistungsansprüche, nicht einmal alle Geldleistungsansprüche. Einschränkungen ergeben sich schon aus den §§ 145 ff. SGG, namentlich aus § 149 SGG, der für Ersatz- und Erstattungsansprüche zwischen öffentlichen Stellen sowie für Ansprüche auf Rückerstattung von Leistungen und Beiträgen eine Sonderregelung trifft (vgl. dazu BSG. 10 S. 186). Darüber hinaus hat das BSG. wiederholt ausgesprochen, daß § 144 SGG sich überhaupt nicht auf Ansprüche der Verwaltung gegen den Einzelnen, sondern nur auf Ansprüche des Einzelnen gegen die Verwaltung bezieht; mit den Leistungen des § 144 SGG seien nur die dem Einzelnen zu gewährenden Sozialleistungen des Staates oder öffentlicher Körperschaften gemeint (BSG. 3 S. 234 /235 f.; 5 S. 140 /141 f.; 6 S. 47 /50;



SozR. SGG § 144 Bl. Da 2 Nr. 9). Damit ist jedoch der Anwendungsbereich des § 144 SGG - entgegen der Ansicht des LSG - nicht auf Leistungen der Versicherungsträger und Versorgungsverwaltungen begrenzt worden; dazu bestand in den genannten Urteilen schon deswegen keine Veranlassung, weil es sich dort nur darum handelte, Ansprüche der Verwaltung auf Rückerstattung überzahlter Versorgungsbezüge, auf Beiträge u.ä. aus dem Anwendungsbereich des § 144 SGG auszuschneiden.

Honoraransprüche eines Arztes gegen eine KV. gehören weder zu den in §§ 145 ff., insbesondere § 149 SGG geregelten Ansprüchen noch zu den Leistungsansprüchen der Verwaltung, für die § 144 SGG nach den angeführten Urteilen des BSG. ebenfalls nicht gilt. Sie haben auch inhaltlich mit jenen Ansprüchen nichts gemein. Bei ihnen handelt es sich vielmehr - ebenso wie bei den (unter § 144 SGG fallenden) Ansprüchen von Versicherten oder Versorgungsberechtigten auf Gewährung der ihnen zustehenden "Sozialleistungen" - um Ansprüche von Einzelnen gegen die öffentliche Hand. Schon das spricht dafür, sie den "Sozialleistungsansprüchen" im engeren Sinne gleichzustellen. Es kommt hinzu, daß ein Wegfall des von der KV. zu zahlenden Honorars - infolge einer Entziehung der kassenärztlichen Zulassung - die wirtschaftliche Lebensgrundlage des Betroffenen in ähnlicher Weise berührt wie die Entziehung einer laufenden Versicherungs- oder Versorgungsleistung. Der Senat hat es daher, solange das Gesetz die Frage nicht ausdrücklich geregelt hatte, für zulässig gehalten, die Entziehung der Kassenzulassung und die damit verbundene Einstellung der Honorarzahlgungen in entsprechender Anwendung des § 97 Abs. 2 SGG, d.h. in gleicher Weise wie die Herabsetzung oder Entziehung laufender "Sozialleistungen", durch gerichtliche Anordnung auszusetzen (BSG. 1 S. 36). Es erscheint hiernach nur folgerichtig, Honoraransprüche auch hinsichtlich ihrer Berufungsfähigkeit nicht anders zu behandeln als Ansprüche auf Versicherungs- und Versorgungsleistungen, zumal der in § 144 Abs. 1 SGG gebrauchte Leistungsbegriff auch seinem Wortlaut nach beide Arten von Leistungen umfaßt. Ansprüche von Mitgliedern einer KV. (KZV.) auf Zahlung des aus der kassenärztlichen (kassenzahnärztlichen)



Tätigkeit erwachsenen Honorars gehören somit zu den Leistungsansprüchen im Sinne des § 144 SGG, und zwar betreffen sie, da die Honorarzahlung sich im allgemeinen nicht in einem einmaligen Vorgang erschöpft, sondern sich in der Regel in vierteljährlichen Abständen wiederholt, wiederkehrende Leistungen nach § 144 Abs. 1 Nr. 2 SGG (zum Begriff der wiederkehrenden Leistungen vgl. BSG. 2 S. 135 [137 f.]). Das gleiche gilt für Honoraransprüche aus der Tätigkeit für die Ersatzkassen. Obwohl das LSG. von einer anderen Rechtsauffassung ausgegangen ist, hat es die Zulässigkeit der Berufung im Ergebnis mit Recht bejaht. Im vorliegenden Fall sind nämlich in der Berufungsinstanz noch Honoraransprüche für zwei Quartale, mithin für einen längeren Zeitraum als drei Monate, streitig gewesen. Gegen eine Zusammenrechnung mehrerer, selbst zeitlich getrennter Honorarzahlungsperioden bestehen jedenfalls dann keine Bedenken, wenn die erhobenen Ansprüche, wie hier, inhaltlich gleichartig sind und demselben Rechtsverhältnis entspringen.

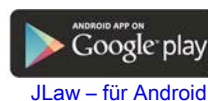
Das LSG. hat auch den Sozialrechtsweg für Streitigkeiten der vorliegenden Art mit Recht als zulässig angesehen. Wie der Senat in der Sache 6 RKa 8/59 (Urteil vom 30.10.1959) näher dargelegt hat, wird der einzelne Arzt, den die KV. an der Ersatzkassenpraxis beteiligt, nicht als gleichgeordneter Vertragspartner der KV., sondern als ein ihrer Hoheitsmacht unterworfenen Verbandsmitglied tätig. Das Rechtsverhältnis zwischen der KV. und dem an der Ersatzkassenpraxis beteiligten Arzt ist mithin nicht als ein Vertragsverhältnis des privaten oder öffentlichen Rechts, sondern als ein auf der Mitgliedschaft in einer öffentlichen Korporation beruhendes, besonderes öffentlich-rechtliches Gewaltverhältnis anzusehen. Daraus folgt, daß Beschlüsse der KV. über die Begründung eines solchen Verhältnisses keine rechtsgeschäftlichen Erklärungen oder "Vertragsakte" (Rupp, DVBl. 1959 S. 81), sondern hoheitliche Willensäußerungen, d.h. Verwaltungsakte, sind. Hieraus ergibt sich ferner, daß auch die Entscheidungen der KV., die im Rahmen eines bereits bestehenden Beteiligungsverhältnisses ergehen, jedenfalls dann den Charakter von Verwaltungsakten haben, wenn sie mit unmittelbarer rechtlicher Wirkung für den betroffenen Arzt seine Rechte und Pflichten gegenüber der KV., d.h. sein "Grundverhältnis"

zu ihr, regeln (vgl. hierzu Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 7. Aufl. S. 188 f.). Das ist der Fall bei den Entscheidungen der KV., durch die das Honorar des Arztes aus der Tätigkeit für die Ersatzkassen festgesetzt wird. Dabei ist es unerheblich, daß die Vergütung bei den Ersatzkassen nach Einzelleistungen berechnet wird, während sie bei den RVO-Kassen im allgemeinen in einem - dem Umfange der ärztlichen Leistungen entsprechenden - Anteil an dem von der Kasse an die KV. gezahlten "Gesamtpauschale" besteht. Die Art des Vergütungssystems kann für die rechtliche Qualifizierung der die Vergütung festsetzenden Bescheide der KV. nicht ausschlaggebend sein, mag die KV. bei der Aufteilung eines "Gesamtpauschales" unter die beteiligten Kassenärzte auch ein stärkeres Eigeninteresse an der "richtigen" Festsetzung der Honorare haben als im Falle der Einzelleistungshonorierung, bei der sie, wie Stückerath (Sozialgerichtsbarkeit, 1956 S. 73 ⁷⁴⁷) meint, nur als "Durchgangsstelle" zwischen den Ärzten und den Krankenkassen tätig wird. Vereinbart z.B. eine RVO-Kasse mit der KV. die Honorierung der Ärzte nach Einzelleistungen (§ 368 f Abs. 3 RVO) und regeln die Vertragspartner daraufhin - entsprechend der Ermächtigung in § 368 n Abs. 5 RVO - die Zusammensetzung und das Verfahren der für die Honorarprüfung zuständigen Instanzen abweichend von den Vorschriften in § 368 n Abs. 4 RVO, so bleiben die Entscheidungen der vertraglich geschaffenen und nach den Bestimmungen des Vertrages verfahrenen Prüfungsausschüsse gleichwohl Verwaltungsakte (vgl. Peters, Handbuch der Krankenversicherung, § 368 n Anm. 8). Der Umstand, daß die für die Ersatzkassen tätigen Ärzte und Zahnärzte nach Einzelleistungen honoriert werden (§ 8 des Ersatzkassenvertrages für Ärzte vom 12.5.1950, § 8 des Ersatzkassenvertrages für Zahnärzte vom 20./22.12.1950), nimmt somit den Honorarfestsetzungen der KV. bzw. ihrer Prüfungsorgane entgegen der Ansicht des beigeladenen VdAK. nicht den Charakter von Verwaltungsakten (für Honoraransprüche aus der RVO-Kassenpraxis vgl. BGH. in ÄM. 1956 S. 955 ff. und S. 773).

Als Verwaltungsakte können die Entscheidungen der Prüfungsinstanzen nicht zugleich Schiedsgutachten im Sinne der §§ 317 ff. BGB sein. Für eine Bestimmung der Leistung durch einen Dritten (§§ 317 ff. BGB) und damit für eine Ergänzung des rechtsgeschäftlichen



Willens der Vertragspartner (vgl. Palandt, BGB 18. Aufl., § 317 Anm. 2), ist nur insoweit Raum, als die Beteiligten ihre Beziehungen durch ~~den~~ Vertrag regeln können, d.h. soweit sie sich auf der Ebene der Gleichordnung gegenüberstehen. Die Vorschriften der §§ 317 ff. BGB mögen daher auch auf öffentlich-rechtliche Vertragsverhältnisse entsprechend anwendbar sein (so OVG. Hamburg, AM. 1952 S. 195 [196]; vgl. dazu auch Kälker, SGB. 1957 S. 98 [101]). Im Rahmen eines besonderen Gewaltverhältnisses, wie es zwischen der KV. und dem Ersatzkassenarzt besteht, ist dagegen für eine Schiedsgutachtervereinbarung kein Platz (vgl. BGH. in NJW. 1955 S. 665, der im Anschluß an Habscheid, MDR. 1954 S. 392 [393] mit Recht betont, daß eine Schiedsgutachterabrede die vertragliche Dispositionsmacht der Parteien voraussetze und dort ausscheide, wo eine Behörde öffentliche Gewalt ausübe; vgl. ferner BAG. Bd. 5 S. 38 sowie zum Begriff des Schiedsgutachtens allgemein: Habscheid in Festschrift für Heinrich Lehmann, 2. Bd. 1956, S. 789 ff.). Da nach § 319 Abs. 1 BGB der Dritte die Leistung grundsätzlich mit verbindlicher Wirkung für die Vertragsschließenden bestimmt, sofern die Bestimmung nicht offenbar unbillig ist, würde die Übertragung dieser Vorschrift auf öffentlich-rechtliche Gewaltverhältnisse auch zu einer unzulässigen, möglicherweise sogar verfassungswidrigen Einengung des Rechtsschutzes führen (vgl. Art. 19 Abs. 4 GG, der den Rechtsweg für jede Rechtsverletzung durch die öffentliche Gewalt gewährleistet, und Maunz-Dürig, Grundgesetz, Art. 19 Abs. IV, insbes. Randnummern 8 ff., 47). Andererseits wäre es mit dem System des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes nicht vereinbar, wenn das Gericht im Falle der offenbaren Unbilligkeit die Leistung selbst zu bestimmen hätte (§ 319 Abs. 1 Satz 2 BGB), der Sache nach also Verwaltungstätigkeit ausüben müßte. Der früher vielfach, auch vom Reichsgericht vertretenen Auffassung (RGZ. 124 S. 33 [39]), daß es sich bei den Entscheidungen der Prüfungsinstanzen um Schiedsgutachterentscheidungen handele, kann somit für das geltende Recht nicht mehr gefolgt werden (ebenso BGH. in AM. 1956 S. 778 für Prüfungsbescheide aus der RVO-Kassenpraxis). Daran ändert es auch nichts, daß selbst in den nach dem Kriege abgeschlossenen Ersatzkassenverträgen noch gelegentlich davon die Rede ist, daß der BA. "endgültig und verbindlich für sämtliche Beteiligte das für die einzel-



nen Leistungen in Betracht kommende Honorar (§§ 315-319 BGB)" bestimme (so Ersatzkassenvertrag für Ärzte vom 12.5.1950, § 15 Nr. 6; ähnlich, wenn auch ohne Bezugnahme auf die genannten BGB-Vorschriften, § 12 Nr. 7, Abs. 2 Satz 2 des Ersatzkassenvertrages für Zahnärzte vom 20./22.12.1950).

Sind die angefochtenen Prüfungsentscheidungen hiernach mit dem LSG. und der heute herrschenden Meinung (vgl. Kellner, ZM. 1959 S. 907) als Verwaltungsakte anzusehen, so ist der Streit über ihre Rechtmäßigkeit eine Streitigkeit des öffentlichen Rechts. Diese Streitigkeit betrifft, wie der Senat in der am 30.10.1959 entschiedenen Sache 6 RKA 8/59 (dort für Streitigkeiten um die Beteiligung an der Ersatzkassenpraxis) näher dargelegt hat, inhaltlich eine Angelegenheit der Sozialversicherung, genauer: des Kassenarztrechts im Sinne des § 51 Abs. 2 SGG. Das LSG. hat demnach die Zulässigkeit des Sozialrechtsweges mit Recht bejaht.

Das angefochtene Urteil ist auch insoweit nicht zu beanstanden, als es sich mit den Einwänden des Klägers gegen die Wirksamkeit des hier maßgebenden Ersatzkassenvertrages für Zahnärzte vom 20./22.12.1950 auseinandersetzt. Dabei braucht im vorliegenden Fall nicht entschieden zu werden, ob die Bestimmung des Vertrages über den anspruchsberechtigten Personenkreis (§ 1 Abs. 2) zu der Vorschrift des § 178 RVO (die das Erlöschen der Versicherungsberechtigung bei Überschreitung eines jährlichen Gesamteinkommens von 7.200 RM vorsieht) in Widerspruch steht, wie der Kläger meint. Selbst wenn ein solcher Widerspruch vorliegen sollte, könnte dies allenfalls zu einer Nichtigkeit der genannten Vertragsbestimmung, nicht aber des ganzen Vertrages führen (vgl. § 139 BGB, der auch im öffentlichen Recht anzuwenden ist, BGHZ. 16 S. 192 [198], 7 S. 1 [10]). Da die angefochtenen Prüfungsbescheide nicht auf jener Vertragsbestimmung beruhen, kann die Frage ihrer Gültigkeit offen bleiben.

Es bedarf hier auch keiner Entscheidung, ob die im Ersatzkassenvertrag vorgesehene Besprechung zwischen Vertretern des VdAK. und der abrechnenden KZV. unter Hinzuziehung des PA.



("Zwischenbesprechung"), die "im Interesse einer vertrauensvollen Zusammenarbeit" der Vertragspartner vor Weiterleitung eines Einspruchs des VdAK. an den BA. stattzufinden hat (§ 12 Nr. 6 des VdAK.-Vertrages), zu rechtlichen Bedenken Anlaß gibt. Auch wenn die Regelung des Prüfungsverfahrens insofern nicht ganz unbedenklich wäre - nach Ansicht der Revision versagt sie dem von der Zwischenbesprechung ausgeschlossenen Arzt das rechtliche Gehör und verletzt auch den Gleichheitssatz, weil eine Zwischenbesprechung nur bei Einsprüchen des VdAK., nicht aber des Arztes stattfindet -, würde dies für die Frage der Rechtmäßigkeit der hier angefochtenen Prüfungsentscheidungen unerheblich sein. Denn im vorliegenden Fall hat, nachdem zunächst der VdAK. gegen die ursprüngliche Honorarfestsetzung des PA. Einspruch erhoben und in einer Zwischenbesprechung ihre Abänderung erreicht hatte, der Kläger seinerseits gegen das abgeänderte Prüfungsergebnis Einspruch beim BA. eingelegt, worauf dieser in eine nochmalige Prüfung der Gebührenabrechnung des Klägers eingetreten ist. Mit der Zurückweisung des Einspruchs durch den BA., die in verfahrensmäßiger Hinsicht nicht zu beanstanden ist, sind etwaige dem vorangegangenen Verwaltungsverfahren, insbesondere der Zwischenbesprechung, anhaftende Mängel für das nachprüfende Gericht rechtlich bedeutungslos geworden, da jedenfalls die Entscheidung des BA. nicht auf diesen Rechtsverletzungen beruht.

Unbegründet sind die Angriffe der Revision gegen die in den "Richtlinien für die zahnärztliche Vertragstätigkeit" (Anlage 2 zum VdAK.-Vertrag) enthaltene Bestimmung, daß Art und Umfang der zahnärztlichen Verrichtungen sowie die Verordnung von Arzneien "auf das notwendige Maß zu beschränken" und "jede mit der Erreichung des angestrebten Heilerfolges zu vereinbarende Sparsamkeit zu beobachten" sei (Ziffer 1 der Richtlinien). Diese Bestimmungen entsprechen dem § 368 e RVO, wonach Leistungen, die für die Erzielung des Heilerfolges nicht notwendig oder unwirtschaftlich sind, vom Versicherten nicht beansprucht werden können. Damit ist klargestellt, daß im Verhältnis des behandeln-



den Arztes zum Versicherten nichts anderes gilt als für den Krankenpflegeanspruch des Versicherten gegen seine Krankenkasse; auch die seitens der Kasse zu gewährende Krankenpflege muß zwar ausreichend und zweckmäßig sein, darf jedoch das Maß des Notwendigen nicht überschreiten (§ 182 Abs. 2 RVO). Wenn der Kläger demgegenüber auf den Krankheitsbegriff des Zahnheilkundengesetzes vom 31.3.1952 (BGBl. I S. 221) verweist, wonach "jede von der Norm abweichende Erscheinung im Bereich der Zähne, des Mundes und der Kiefer" - ohne Rücksicht auf die Notwendigkeit der Behandlung - als Krankheit anzusehen ist (§ 1 Abs. 2 Satz 2), so verkennt er, daß diese Vorschrift einen anderen Zweck verfolgt als die erwähnten Bestimmungen der RVO. Im Rahmen eines Gesetzes, das die berufliche Ausübung der Zahnheilkunde regelt, kann es durchaus sinnvoll sein, den Begriff der Zahnkrankheit, deren Behandlung den approbierten Zahnärzten vorbehalten ist, möglichst weit zu spannen, um eine Umgehung des Gesetzes, namentlich der Approbationspflicht, durch nicht entsprechend vorgebildete Außenseiter zu verhindern. Im übrigen wäre es auch praktisch kaum möglich, die Berechtigung zur Ausübung der Zahnheilkunde an ein so schwer faßbares Merkmal wie die Notwendigkeit der Behandlung zu knüpfen. Anders verhält es sich dagegen im Sozialversicherungsrecht, das bestimmten des staatlichen Schutzes bedürftenden und deshalb zwangsweise zu Versicherungsgemeinschaften zusammengeschlossenen Personengruppen einerseits Leistungen gewährt, andererseits aber auch nicht unerhebliche Beitragslasten aufbürdet. Sollen diese Beitragslasten in erträglichen Grenzen bleiben, kann es geboten sein, nicht jede nach den bestehenden Berufsordnungen den approbierten Ärzten und Zahnärzten vorbehaltene Behandlung, wenn sie an Versicherten ausgeführt wird, auch als eine - aus öffentlichen Mitteln zu vergütende - Versicherungsleistung anzusehen, sondern dazu nur solche ärztlichen (zahnärztlichen) Leistungen zu rechnen, die zur Erreichung des Heilerfolges notwendig und wirtschaftlich sind.

Ist die entsprechende Bestimmung des Ersatzkassenvertrages hier-



nach nicht zu beanstanden, so lassen sich auch keine Bedenken dagegen erheben, daß die Vertragspartner weiterhin vereinbart haben, die Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit der von den Zahnärzten abgerechneten Leistungen - vor Auszahlung der Honorare durch die KZV. - in einem besonderen Verfahren zu überprüfen. Für diese Prüfung sollen nach § 12 Nr. 3 des VdAK.-Vertrages folgende Grundsätze gelten:

"... Der Prüfungsausschuß stellt die Abrechnungen rechnerisch und sachlich richtig und prüft, ob die Tätigkeit jedes Vertragszahnarztes den Richtlinien für die zahnärztliche Vertragstätigkeit (Anlage 2) entspricht und wieweit die ausgeführten zahnärztlichen Leistungen als notwendig und wirtschaftlich anzuerkennen sind.

Der Prüfungsausschuß ist berechtigt und gegebenenfalls verpflichtet, an einzelnen Abrechnungsposten oder an dem Gesamtbetrag einer Abrechnung oder an der Summe sämtlicher Abrechnungsbeträge eines Zahnarztes Änderungen oder Abstriche mit Rücksicht darauf vorzunehmen, daß jeder Zahnarzt gehalten ist, sich auf eine notwendige und wirtschaftliche Behandlungsweise zu beschränken. Dabei braucht nicht in jedem Einzelfall der Nachweis der Unwirtschaftlichkeit erbracht zu sein.

Der Prüfungsausschuß kann zur Sicherung seines Urteils über Umfang, Art und Sorgfalt der Behandlung eines Zahnarztes Untersuchungen am Patienten vornehmen lassen. Die Patienten sind von der Kasse zu laden. Über den Befund und das Ergebnis der Untersuchungen ist ein Bericht aufzunehmen".

Aus diesen Bestimmungen ergibt sich zunächst, daß die Prüfungsinstanzen befugt sind, die Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit der von den Vertragszahnärzten in Rechnung gestellten Leistungen anhand einzelner Behandlungsfälle zu überprüfen. Andernfalls wäre es nicht verständlich, warum dem Prüfungsausschuß im Verträge das Recht eingeräumt worden ist, "zur Sicherung seines Urteils über Umfang, Art und Sorgfalt der Behandlung eines Zahnarztes Untersuchungen am Patienten vornehmen zu lassen" (vgl. dazu auch § 15 des Vertrages, der für diese Untersuchungen die Bestellung besonderer Gutachter vorsieht). Der Auffassung, daß eine nachträgliche Begutachtung einzelner Patienten durch die Prüfungsgremien rechtlich nicht zulässig sei (so LSG. Hamburg, AM. 1959 S. 1242),



kann somit nicht gefolgt werden. Das gilt jedenfalls für den Anwendungsbereich des zahnärztlichen Ersatzkassenvertrages vom 20./22.12.1950. Im übrigen lassen sich gerade auf dem Gebiet der Zahnheilkunde Fälle denken, in denen eine nachträgliche Überprüfung einzelner Behandlungsmaßnahmen (z.B. Extraktionen, Füllungen) ohne weiteres möglich ist und weder besondere Schwierigkeiten noch unverhältnismäßige Aufwendungen verursacht; in Fällen dieser Art wird die Befugnis der Prüfungsinstanzen, die Wirtschaftlichkeit der zahnärztlichen Behandlung anhand einzelner Behandlungsfälle zu überprüfen, im Hinblick auf den Zweck einer ordnungsgemäßen Rechnungsprüfung grundsätzlich zugleich als eine Pflicht anzusehen sein (vgl. auch den Beschluß vom 16.8.1957 der nach § 18 des VdAK.-Vertrages gebildeten Arbeitsgemeinschaft, abgedruckt bei Sixtus-Haep, Zahnärztliches Gebühren- und Vertragsrecht, Stand: 1.9.1959, Teil 6 S. 34; danach ist eine Honorarkürzung bei Füllungen nur dann zulässig, wenn durch eine Nachuntersuchung oder sonstige Ermittlungen festgestellt wird, daß die Behandlung den Grundsätzen des Vertrages nicht entspricht).

Soweit die angeführten Voraussetzungen für eine Prüfung nach Einzelfällen nicht vorliegen, können die Prüfungsinstanzen von der Feststellung einzelner (unnötiger oder unwirtschaftlicher) Behandlungsmaßnahmen absehen und die Behandlungsweise des Zahnarztes im ganzen auf ihre Wirtschaftlichkeit hin prüfen. Das bedeutet, daß sie insoweit auch berechtigt sind, einen lediglich nach Art und Zahl der Leistungen oder nach dem Umfang der Behandlungskosten abgegrenzten Teil der ärztlichen Tätigkeit als "nicht notwendig" oder "unwirtschaftlich" von der Gebührenrechnung abzusetzen (vgl. § 12 Nr. 3 Abs. 2 des VdAK.-Vertrages). Diese Befugnis wird ihnen namentlich dann zustehen, wenn die Tatsachen, die für eine zutreffende Beurteilung der Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit einzelner Behandlungsmaßnahmen erforderlich sind, nicht hinreichend geklärt werden können oder wenn eine vollständige Aufklärung "mit Schwierigkeiten verbunden ist, die zu der Bedeutung des streitigen Teils der (Honorar-)Forderung in keinem Ver-



hältnis stehen" (§ 287 Abs. 2 ZPO). Wenn die Parteien des VdAK.-Vertrages eine Überwachung der zahnärztlichen Behandlungstätigkeit "im Hinblick auf ihre Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit" für unumgänglich gehalten und deshalb ein besonderes Prüfungsverfahren vorgesehen haben (§ 12 des Vertrages), so kann nicht unterstellt werden, daß sie dieses Verfahren nur für die vergleichsweise seltenen und weniger bedeutsamen Fälle geschaffen haben, in denen eine Einzelfallprüfung praktisch durchführbar ist. Haben sie aber auch die zahlreichen anderen Fälle erfassen wollen, so würde es ihrem Vertragswillen nicht entsprechen, hier die Rechnungsprüfung schon daran scheitern zu lassen, daß die in der Vergangenheit liegenden Sachverhalte nicht mehr genügend geklärt werden können. In diesem Sinne ist auch die - in ihrer Fassung allerdings nicht ganz glückliche - Bestimmung des VdAK.-Vertrages zu verstehen, daß der Nachweis einer unwirtschaftlichen Behandlung "nicht in jedem Einzelfall" erbracht zu werden brauche (§ 12 Nr. 3 Abs. 2 Letzter Satz). Das LSG. hat diese Bestimmung dahin ausgelegt, daß es der Nachprüfung einzelner Behandlungsfälle "grundsätzlich" nicht bedarf. Dem ist für alle die Fälle, in denen eine Einzelprüfung entweder nicht durchführbar ist oder unverhältnismäßige Schwierigkeiten oder Aufwendungen verursacht, zuzustimmen. (Eine andere Auffassung liegt dem - für eine RVO-Krankenkasse ergangenen - Urteil des LSG. Berlin vom 18.1.1957 /ÄM. 1957 S. 229/ zugrunde; die dort vertretene Ansicht, die Unwirtschaftlichkeit der Behandlungsweise könne nur anhand einzelner Behandlungsfälle geprüft werden, ist indes in einem späteren Urteil dieses Gerichts vom 3.10.1958 /ÄM. 1959 S. 145/ erheblich eingeschränkt worden: eine unwirtschaftliche Behandlungs- oder Ordnungsweise brauche nicht unbedingt in Einzelfällen nachgewiesen zu werden, ein solcher Nachweis könne aber ein wesentliches Indiz für die Unwirtschaftlichkeit der Behandlungsweise im ganzen sein; zum ersten Urteil vgl. auch Beyer, ÄM. 1957 S. 1003 ff.)

Soweit der Umfang der nicht notwendigen oder der unwirtschaftlichen



Behandlung hiernach nicht im einzelnen, d.h. auf Grund einzelner, namentlich bezeichneter Behandlungsfälle festgestellt zu werden braucht, handelt es sich, da das aus der Abwägung verschiedener Umstände gewonnene Prüfungsergebnis nur den Anspruch auf eine annähernde Richtigkeit erhebt, begrifflich um eine Schätzung. Grundlage einer solchen Schätzung wird in der Regel ein Vergleich sein. Der Vergleichstatbestand kann dabei der eigenen Praxis des zu prüfenden Arztes entnommen werden, indem entweder die Behandlungstätigkeit für eine Krankenkasse derjenigen für eine andere gegenübergestellt oder der Umfang der Behandlungstätigkeit in verschiedenen Abrechnungszeiträumen verglichen wird. Als Maßstab für die Wirtschaftlichkeit der Behandlungsweise eines Arztes können auch die von anderen Ärzten abgerechneten Leistungen dienen, wobei der Vergleich sich entweder auf einzelne gleichartige Praxen beschränken oder auf die durchschnittlichen Fallwerte einer größeren Anzahl, u.U. aller Ärzte eines Wirtschafts- oder Abrechnungsgebietes erstrecken kann. Werden der Prüfung solche statistisch ermittelten Durchschnittswerte zugrunde gelegt, so ist zu beachten, daß in diesen Werten die Besonderheiten der einzelnen Praxen, z.B. ihre Größe, örtliche Lage, apparative Ausstattung, Zusammensetzung des "Krankengutes" usf., nicht oder nur ungenügend zum Ausdruck kommen. Wie Kellner (ZM. 1959 S. 855) zutreffend bemerkt, werden dabei z.B. "die Werte vielbeschäftigter Zahnärzte, die keine Zeit zu einer vollständigen Sanierung haben, mit denen weniger beschäftigter Kollegen zusammengerechnet, die möglichst jeden Fall durchsanieren". Das LSG. lehnt deshalb in Übereinstimmung mit der nahezu einhelligen Auffassung in Schrifttum und Rechtsprechung (vgl. die Nachweise bei Kellner a.a.O.) eine schematische Anwendung jener Richtzahlen mit Recht ab, weil dies im Ergebnis auf eine Honorierung nach einem Fallpauschale hinausliefe; es verlangt zutreffend eine Berücksichtigung der individuellen Besonderheiten der jeweils zu prüfenden Praxis, d.h. eine "individuelle Prüfung" (vgl. hierzu vor allem Petersilie, AM. 1958 S. 263 ff.; auch nach § 11 Ziffer 2 b des neuen Ersatzkassenvertrages für Zahnärzte vom 14.1.1955 soll sich der Prüfungs-



vergleich auf Vertragszahnärzte mit "gleichartiger Praxis im gleichen Wirtschaftsgebiet" erstrecken; vgl. dazu Frotzcher, ZM. 1959 S. 721).

Haben die Prüfungsinstanzen somit bei der Beurteilung der Wirtschaftlichkeit der ärztlichen Behandlungsweise - außer den Prüfrichtzahlen - auch die besonderen Verhältnisse der jeweils zu prüfenden Praxis zu berücksichtigen, so bedeutet dies nicht, daß sie für die Aufklärung aller insoweit in Betracht kommenden "individuellen" Umstände die alleinige Verantwortung tragen. Wäre dies der Fall, würde die Arbeit der Prüfungsstellen nicht selten so erschwert werden, daß sie die ihnen übertragenen Aufgaben nicht sachgerecht erfüllen könnten, während andererseits der einzelne Arzt ohne weiteres imstande wäre, die seine Praxis betreffenden Besonderheiten darzulegen. Im Schrifttum und in der Rechtsprechung wird daher, soweit es sich um die Aufklärung von Umständen handelt, die der einzelnen ärztlichen Praxis eigentümlich sind, mit Recht eine Mitwirkungspflicht des Arztes angenommen (vgl. die Nachweise bei Kellner, ZM. 1959 S. 908 unter Ziffer 9). Im Ergebnis läuft dies darauf hinaus, daß die Verantwortung für die Aufklärung der für die Honorarprüfung maßgebenden Umstände zwischen den Beteiligten - den Prüfungsorganen und dem zu prüfenden Arzt - geteilt wird (zur "Verteilung der Aufklärungslast" zwischen Finanzamt und Steuerpflichtigem im Schätzungsverfahren nach § 217 AO vgl. Kühn, Reichsabgabenordnung, 4. Aufl. 1956, S. 261 unter Nr. 4). Genügt hiernach der einzelne Arzt der ihm obliegenden Mitwirkungspflicht nicht, unterläßt er etwa, Tatsachen vorzutragen, die in seinem Falle eine Abweichung von den Prüfrichtzahlen rechtfertigen, so können die Prüfungsinstanzen in der Regel davon ausgehen, daß solche Besonderheiten bei ihm nicht vorliegen (vgl. auch BVerwG. 8 S. 59 62 f., wo in einer Fürsorgesache gesagt wird, die Verwaltung habe sich darauf verlassen dürfen, daß ihr der Kläger für eine für ihn erkennbar wichtige Tatsache wie den Eintritt seiner Arbeitslosigkeit mitteilen würde; sie habe keine Veranlassung gehabt, von sich aus nach einer Änderung des Sachverhalts zu forschen). Wo die Grenze zwischen der Amtsermittlungspflicht der



Verwaltung und der Mitwirkungspflicht des Arztes im einzelnen verläuft, mag zuweilen zweifelhaft sein. Grundsätzlich wird der PA. als "erste Verwaltungsinstanz" seiner Aufklärungspflicht dadurch genügen, daß er diejenigen Besonderheiten der Praxis berücksichtigt, die aus den ihm vorliegenden Abrechnungsunterlagen ersichtlich oder ihm sonst bekannt sind (z.B. den Umfang der Praxis, der wesentlich durch die Zahl der Abrechnungsfälle bestimmt wird, und die Schwere der Fälle, die häufig aus den Krankenscheinen zu entnehmen sein wird). Der BA. wird darüber hinaus auch den im Beschwerdeverfahren erhobenen Einwänden des Arztes nachzugehen und die insoweit in Betracht kommenden Umstände näher aufzuklären haben.

So wenig hiernach die Anforderungen an die Aufklärungspflicht der Prüfungsinstanzen überspannt werden dürfen, so sehr muß andererseits - angesichts einer vielfach noch recht sorglosen Verwaltungspraxis - die Pflicht zu einer ausreichenden Begründung der Prüfungsbescheide betont werden. Für den BA. ergibt sich dies, ohne daß es insoweit eines Rückgriffs auf ungeschriebene Grundsätze des Verwaltungsrechts bedarf, schon aus dem Gesetz selbst (vgl. § 368 n Abs. 4 vorletzter Satz RVO in Verb. mit § 85 Abs. 3 SGG, wonach der Widerspruchsbescheid "zu begründen ist"; für die Ersatzkassenpraxis gelten diese Vorschriften entsprechend). Im übrigen, d.h. soweit das Gesetz die Begründung der Prüfungsbescheide nicht ausdrücklich vorschreibt, wird eine Begründungspflicht mit dem Berufungsgericht daraus herzuleiten sein, daß der einzelne, durch einen belastenden Prüfungsbescheid betroffene Arzt ein Recht darauf hat, die Gründe für diese Entscheidung kennenzulernen. Anderenfalls würde er, wie Zander (AM. 1959 S. 535) zutreffend bemerkt, nur zu oft das Gefühl einer ungerechten Behandlung durch die Prüfungsinstanzen haben und schon allein, um die Gründe für den Honorarabstrich zu erfahren, "vorsorglich" Einspruch erheben. Daß dadurch das Einspruchsverfahren seinem eigentlichen Zweck entfremdet und die Einspruchsstelle überlastet würde, bedarf keiner näheren Ausführung. Außerdem ist zu beachten, daß die Verwaltung durch die Pflicht zur Begründung ihrer Prüfungsentschei-



dungen genötigt wird, sich vor Erlaß der Entscheidung Rechenschaft über alle in Betracht kommenden, für und gegen den Arzt sprechenden Umstände zu geben. Die "formale" Begründungspflicht dient damit im Ergebnis auch der materiellen Richtigkeit der Prüfungsentcheidung. Rechtsprechung und Schrifttum haben daher immer deutlicher erkannt, daß die Entscheidungen der Prüfungsausschüsse ausreichend begründet sein müssen (vgl. die zahlreichen Nachweise bei Kellner, ZM. 1959 S. 908 unter Ziffer 10). Aus ähnlichen Erwägungen fordert auch die Rechtsprechung zu § 287 ZPO, daß "zur Ermöglichung der Prüfung, ob die Schadensermittlung auf grundsätzlich falschen oder offenbar unsachlichen Erwägungen beruht und ob wesentliche, die Entscheidung bedingende Tatsachen außer Acht gelassen worden sind, ... das Tatsachengericht die tatsächlichen Grundlagen der Schätzung und ihrer Auswertung in den Urteilsgründen darlegen" muß (BGHZ. 6 S. 62; ebenso BGH. in Rechtsprechung zum Wiedergutmachungsrecht 1959 S. 402 4037, S. 507; vgl. auch OGHZ. 1 S. 317: bei einer Schätzung nach § 287 ZPO müßten die Urteilsgründe erkennen lassen, aus welchen Gründen ein bestimmter Betrag zu- oder aberkannt sei, vgl. ferner Wieczorek, ZPO § 287 D IV). Hiernach ist von den Prüfungsinstanzen auf jeden Fall zu verlangen, daß sie bei einer Schätzung des Umfanges der unwirtschaftlichen Behandlungsweise die Grundlagen dieser Schätzung, d.h. vor allem die Prüfrichtzahlen, von denen sie ausgegangen sind, in ihren Bescheiden angeben (ähnlich für das steuerliche Schätzungsverfahren nach § 217 AO Kühn a.a.O. S. 265 und die dort genannte Rechtsprechung).

Die weitere, auch zwischen den Beteiligten dieses Verfahrens umstrittene Frage, in welchem Umfang die Bescheide der Prüfungsinstanzen der Nachprüfung der Gerichte unterliegen, ist verschieden zu beantworten je nach dem, ob in dem angefochtenen Bescheid die Notwendigkeit oder Wirtschaftlichkeit einzelner bestimmter ärztlicher Leistungen festgestellt oder die zulässige Höhe der Honorarförderung lediglich geschätzt worden ist. Im ersten Falle haben die Gerichte auf Grund des von ihnen festgestellten Sachverhalts zu beurteilen, ob die Verwaltung die rechtlichen Begriffe der "Not



wendigkeit und Wirtschaftlichkeit der Behandlung" zutreffend ausgelegt und im Hinblick auf die strittigen Behandlungsmaßnahmen richtig angewendet hat. Dabei werden die Gerichte in der Regel schon auf Grund der Sachkunde ihrer ärztlichen Beisitzer, notfalls mit Hilfe von Sachverständigen zu einer eindeutigen Entscheidung gelangen können. Ihre Aufgabe besteht mithin in diesen Fällen in der vollen Nachprüfung der Tat- und Rechtsfrage, ohne daß die gerichtliche Entscheidungsbefugnis insoweit durch einen Beurteilungs- oder Ermessensspielraum der Verwaltung eingeschränkt wird. Anders verhält es sich jedoch, wenn die Prüfungsinstanzen zulässigerweise von der Untersuchung einzelner Behandlungsfälle abgesehen und den Umfang der unnötigen oder unwirtschaftlichen Behandlungstätigkeit nur geschätzt haben. Auch hier haben die Gerichte zwar in vollem Umfang nachzuprüfen, ob die Verwaltungsstellen bei ihrer Schätzung von zutreffenden rechtlichen Voraussetzungen, insbesondere von richtigen Begriffen der "Notwendigkeit und Wirtschaftlichkeit der Behandlung" ausgegangen sind. Im übrigen muß den Prüfungsorganen aber, wenn das - niemals völlig objektivierbare - Schätzungsverfahren nicht einfach vom Gericht wiederholt werden soll, ein gewisser Spielraum der Beurteilung (Bachof, JZ. 1955 S. 97 ^[98]) oder des "kognitiven Ermessens" (Bender, DVBl. 1953 S. 33 ^[37]; Reuß, DVBl. 1953 S. 585) verbleiben. Es gilt hier ähnliches wie etwa für die Bewertung der schulischen Eignung oder Leistung durch ein Lehrerkollegium (BVerwG. 5 S. 153 und DVBl. 1959 S. 743 mit Anm. Wolff) oder der Wohndichte einer Gemeinde durch eine Wohnungsbehörde (BVerwG. 6 S. 177 ^[182]). Das BVerwG. hat insoweit die Möglichkeit eines "gerichtsfreien Beurteilungsspielraums" der Verwaltung anerkannt (BVerwG. 5 S. 162; vgl. auch Maunz-Dürig, Grundgesetz, Art. 19 Abs. IV Randnummer (32)). Dabei wird besonders in der in DVBl. 1959 S. 743 veröffentlichten Entscheidung des BVerwG. mit Recht ausgeführt, daß die Verwaltungsgerichte die eigentlich pädagogisch-wissenschaftliche Wertung nur darauf hin nachprüfen können, ob der Prüfer von falschen Tatsachen aus-



gegangen sei, allgemein gültige Bewertungsgrundsätze nicht beachtet habe oder sich von sachfremden Erwägungen habe leiten lassen (ebenso das vom BVerwG. zitierte Schrifttum). Zu ähnlichen Ergebnissen gelangt die Rechtsprechung in der Frage, inwieweit tatrichterliche Schätzungsentscheidungen nach § 287 Abs. 1 und 2 ZPO durch das Revisionsgericht nachgeprüft werden können (vgl. Baumbach-Lauterbach, ZPO 25. Aufl., § 287 Anm. 3 A). Gegen eine sinnngemäße Übertragung dieser Grundsätze auf Honorarprüfungsbescheide bestehen keine Bedenken, zumal, wie oben ausgeführt, eine Rechnungsprüfung auf Grund von Richtzahlen ihrem Wesen nach eine Schätzung darstellt. Die Sozialgerichte sind somit in diesen Fällen auf die Prüfung beschränkt, ob die Prüfungsinstanzen die Schätzungsgrundlagen richtig festgestellt haben, ob sie alle wesentlichen in Betracht kommenden Umstände hinreichend gewürdigt haben und ob die Schätzung selbst nicht auf falschen oder unsachlichen Erwägungen beruht. Andererseits ist zu beachten, daß die Prüfungsorgane, wenn sie sich zur Feststellung des Umfangs der nicht notwendigen oder der unwirtschaftlichen Behandlung des Mittels der Schätzung bedienen, damit kein "Handlungsermessen" ausüben; denn diese Schätzung stellt keine Entscheidung zwischen mehreren gleichwertigen Möglichkeiten dar, sondern zielt darauf ab, den wahren Sachverhalt "möglichst zutreffend zu finden" (so schon der Reichsfinanzhof, zitiert bei Kühn a.a.O. S. 264 unter Nr. 6a). Bei einer Schätzung im Honorarprüfungsverfahren ist die gerichtliche Nachprüfung demnach nicht in gleicher Weise eingeschränkt wie bei der Nachprüfung von Verwaltungsakten, die auf der Ausübung von Handlungsermessen beruhen (vgl. § 54 Abs. 2 SGG).

Die Nachprüfung der noch im Streit befangenen Prüfungsbescheide für das 3. Quartal 1953 muß - entgegen der Ansicht des LSG. - zur Aufhebung dieser Bescheide führen, soweit darin Abstriche an Leistungen nach Ziffern 6a und 9b der Gebührenordnung vorgenommen worden sind. Dabei kann offen bleiben, ob diese Abstriche der Sache nach berechtigt sind. Die Bescheide sind schon deswegen rechtswidrig, weil sie keine ausreichende Begründung enthalten. Der Hinweis auf die "ungewöhnliche Höhe" der vom Kläger in Rech-



nung gestellten Leistungen ist zu unbestimmt; er läßt nicht erkennen, von welchen Grundlagen (Prüfrichtzahlen) die Prüfungsinstanzen bei ihrer Schätzung ausgegangen sind. Ein Bescheid, der - wie im vorliegenden Fall - einen Honorarabstrich allein mit der "ungewöhnlichen Höhe" der vom Kläger abgerechneten Leistungen begründet, enthält in Wahrheit keine Begründung und muß deshalb aufgehoben werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.

