

Aktenzeichen:

6 RKa 5/55

Verkündet
am 19. März 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,

hat der 6. Senat des Bundessozialgerichts auf
die mündliche Verhandlung vom 19. März 1957

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil
des Landessozialgerichts Berlin vom 7. Januar
1955 aufgehoben.

Die Sache wird zur erneuten Verhandlung und Ent-
scheidung an das Landessozialgericht zurückver-
wiesen.

Von Rechts wegen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e :

I

Der Kläger ist seit 1922 als Zahnarzt und seit 1929 als Arzt approbiert. Im Jahre 1924 ist er als Zahnarzt, im Jahre 1933 als Arzt zur Kassenpraxis in Berlin-Schöneberg zugelassen worden. Seit dem Sommer 1945 war er für die Versicherungsanstalt Berlin (VAB.) auf Grund der Anordnung des Magistrats Berlin vom 15. Juli 1945 (BerlVOBl. S. 61) als Arzt und Zahnarzt tätig. Nachdem zwischen der VAB. und den zahnärztlichen Sektorenverbänden - als Anlage des Gesamtvertrages vom 9. November 1949 - eine Zulassungsordnung der Sozialversicherungszahnärzte und Sozialversicherungsdentisten in Berlin vereinbart worden war (vereinb. Zul0), setzte die Vereinigung der Sozialversicherungszahnärzte von Groß-Berlin im Hinblick auf das Verbot der Doppelzulassung als Sozialversicherungsarzt und als Sozialversicherungszahnarzt (§ 15 Abs. 4 vereinb. Zul0) dem Kläger eine Frist zur Erklärung darüber, für welches Tätigkeitsgebiet er sich entscheide. Nach Inkrafttreten der Zulassungsordnung für Zahnärzte und Dentisten (Zul0Z) vom 30. März/8. Mai 1951 (BerlGVObI. 1951 S. 351) setzte ihm die Vereinigung für Sozialversicherungszahnärzte für Groß-Berlin unter Berufung auf § 16 Zul0Z erneut eine Frist zur Erklärung darüber, ob er Kassenarzt oder Kassenzahnarzt bleiben wolle. Als die gewünschte Erklärung nicht abgegeben wurde, hat der beklagte Zulassungsausschuß auf Antrag der Vereinigung der Sozialversicherungszahnärzte durch Beschluß vom 15. Mai 1952 die Zulassung des Klägers zur sozialversicherungszahnärztlichen Tätigkeit nach § 41 Abs. 3 Satz 2 Zul0Z mit Wirkung vom 30. Juni 1952 für beendet erklärt.

Die gegen diesen Beschluß beim Verwaltungsgericht Berlin erhobene Klage wurde durch Urteil vom 6. September 1952 abgewiesen. Auch die Berufung des Klägers an das Obergerverwaltungsgericht Berlin, die nach Inkrafttreten des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) auf das Landessozialgericht (LSG.) Berlin übergegangen war, blieb erfolglos. Das LSG. hat in seinem Urteil vom 7. Januar 1955 die Klage für zulässig erachtet; ein Beschwerdeverfahren beim Sozialversicherungsamt Berlin vor



- 3 -

Klageerhebung sei nicht notwendig gewesen. Die Parteifähigkeit des beklagten Zulassungsausschusses im Verfahren vor den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit folge aus § 70 Nr. 3 SGG in Verbindung mit preußischem Verwaltungsgewohnheitsrecht, das in Berlin nach dem Zusammenbruch im Jahre 1945 in Geltung geblieben sei; danach seien die Behörden im verwaltungsgerichtlichen Verfahren parteifähig.

In sachlich-rechtlicher Hinsicht ist das LSG. davon ausgegangen, daß die ZulOZ zu Recht vom beklagten Zulassungsausschuß auf den vorliegenden Sachverhalt angewandt worden sei. Die ZulOZ sei gemäß § 6 Abs. 3 des Vereinigungsgesetzes vom 20. Januar 1950 (BerlVOBl. S. 38) von der Aufsichtsbehörde, d.h. dem Senator für Arbeit im Einvernehmen mit dem Senator für Gesundheitswesen, genehmigt und ordnungsgemäß verkündet worden. Sie verstoße nicht gegen Art. 12 des Bonner Grundgesetzes (GG). Die Entziehung der kassenzahnärztlichen Zulassung nehme dem Kläger auch kein wohl-erworbenes - eigentumsähnliches - Recht im Sinne des Art. 14 GG; denn mit der völligen Umgestaltung der Berliner staatlichen und sozialversicherungsrechtlichen Verhältnisse im Jahre 1945 seien die bestehenden Zulassungen erloschen und erst wieder nach Maßgabe zunächst der vereinb. ZulO, später der ZulOZ unter dem Vorbehalt neu begründet worden, daß die Tätigkeiten des Kassenarztes und Kassenzahnarztes nicht nebeneinander ausgeübt werden dürfen.

Mit der - vom LSG. zugelassenen - Revision hat der Kläger beantragt,

das Urteil des LSG. abzuändern und den Beschluß des beklagten Zulassungsausschusses vom 15. Mai 1952 aufzuheben.

Er ist der Auffassung, daß der angefochtene Beschluß des beklagten Zulassungsausschusses rechtswidrig sei, weil die ZulOZ gegen Art. 12 und 14 GG verstoße.

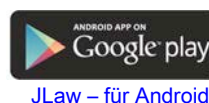
Der beklagte Zulassungsausschuß hat um

Zurückweisung der Revision

gebeten.



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



II

- 1.) Die Zulässigkeit der Klage unterliegt nach der Rechtsprechung des Senats (vgl. BSG. 2, 201 [203]) keinen Bedenken; die Streitfrage, ob der Klage ein Vorverfahren vor dem Sozialversicherungsamt in Berlin voranzugehen hatte, hat unter der Herrschaft des SGG ihre Bedeutung verloren. Es ist ferner davon auszugehen, daß der beklagte Zulassungsausschuß parteifähig ist, weil nach der für das Revisionsgericht bindenden Feststellung des Berufungsgerichts in Berlin eine landesrechtliche Regelung im Sinne des § 70 Nr. 3 SGG gilt; im übrigen aber auch der Übergangscharakter des Rechtsstreits die Fortgeltung der vor den allgemeinen Verwaltungsgerichten gegebenen Parteifähigkeit erfordert (vgl. BSG. 2, 203 ff.).
- 2.) Die Revision ist begründet.

Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß die ZulOZ rechtsverbindlich erlassen ist. Sie regelt die Zulassung für Sozialversicherungszahnärzte und -dentisten in fast wörtlicher Übereinstimmung mit der Zulassungsordnung für Sozialversicherungsärzte in Berlin (ZulOÄ) vom 3. September 1951 (BerlGVObI. S. 632); insbesondere lauten die im Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin mitverkündeten Genehmigungsvermerke des Senators für Arbeit - bis auf das Datum - gleich. Deshalb gilt für die ZulOZ hinsichtlich der Voraussetzungen und Grenzen des Prüfungsrechts des Revisionsgerichts das gleiche wie für die ZulOÄ (vgl. BSG. 2, 210 ff.). Auch sie ist als Rechtsverordnung des Landes Berlin einschließlich des Genehmigungsvermerks des Senators für Arbeit irrevisibles Recht; die Feststellung des Berufungsgerichts, daß sie in Berlin in Kraft getreten ist, bindet daher das BSG.

Es bleibt zu prüfen - hierauf hat auch die Revision ihre Angriffe beschränkt -, ob die ZulOZ inhaltlich gegen revisibles Recht, nämlich die - auch im Lande Berlin geltenden (BSG. 2 S. 213/4) - Grundrechte des GG verstößt.

Soweit die Revision das in der ZulOZ geregelte System



der beschränkten Zulassung zur zahnärztlichen Versorgung der Versicherten als im Widerspruch zu Art. 12 GG stehend ansieht, kann sie aus den gleichen Gründen keinen Erfolg haben, die den Senat zur Bejahung der Verfassungsmäßigkeit der ZuloÄ geführt haben (vgl. BSG. 2, 214 ff.). Auch die kassenzahnärztliche Tätigkeit stellt nicht die Ausübung eines "Berufs" im Sinne des Art. 12 Abs. 1 GG dar, sie ist vielmehr Erfüllung einer besonderen öffentlichen Aufgabe im Rahmen des zahnärztlichen Berufs. Die Beschränkung der Zulassung zur kassenzahnärztlichen Tätigkeit verstößt daher nicht gegen das Grundrecht der Berufsfreiheit.

Hingegen hat die Revision Erfolg, soweit die Verfassungsmäßigkeit des § 41 Abs. 3 ZuloZ unter dem Gesichtspunkt der Eigentumsverbürgung des Art. 14 GG in Frage steht. Nach § 41 Abs. 3 ZuloZ bestimmt der Zulassungsausschuß über die weitere Zulassung, wenn ein Sozialversicherungszahnarzt, der gleichzeitig als Sozialversicherungsarzt tätig ist, nicht innerhalb eines Monats nach Inkrafttreten der ZuloZ erklärt hat, für welches Tätigkeitsgebiet er sich entscheide. Der Rahmen dieser gesetzlichen Ermächtigung ist so weit gespannt, daß sie auch die vom Zulassungsausschuß verfügte Beendigung der Zulassung deckt. Die Bestimmung des Zulassungsausschusses über die Beendigung der Zulassung als Zahnarzt stellt der Sache nach eine Entziehung dieser Zulassung dar. Die Rechtmäßigkeit dieses Verwaltungsaktes hängt in erster Linie davon ab, ob § 41 Abs. 3 ZuloZ in Einklang mit Art. 14 GG steht.

Unbestritten erstreckt sich der Anwendungsbereich des Art. 14 GG auf alle privaten Vermögensrechte, zu denen in erster Linie dingliche Rechte, Forderungs- und Mitgliedschaftsrechte, aber auch nach § 823 Abs. 1 BGB geschützte "sonstige Rechte" wie der "eingerichtete und ausgeübte Gewerbebetrieb" gehören (vgl. BVerfG. 1, 277 und ihm folgend BVerwG. 3, 256). Die Ausübung des zahnärztlichen Berufs, zu der auch die kassenzahnärztliche Tätigkeit gehört, stellt kein Gewerbe dar. Trotzdem wäre zu erwägen, ob nicht die gleiche Interessenlage die Einbeziehung der eingerichteten und ausgeübten zahnärztlichen Praxis in den Kreis der von § 823 Abs. 1 BGB geschützten ausschließlichen Rechte erfordert (so Nipperdey in Rechtsgutachten "Die Ersatz-



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



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

gegen das geplante Betriebsverfassungsgesetz geführten Zeitungsstreik vom 27. - 29. Mai 1952 entstanden sind", Schriftenreihe der Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände Heft 9, S. 41 Anm. 8; a.A. RGZ. 64, 155 [156 f.]; offenlassend RGZ. 155, 234 [239]). Der Senat läßt diese Frage dahingestellt; denn im vorliegenden Fall handelt es sich nicht um einen Eingriff der öffentlichen Gewalt in die Zahnarztpraxis schlechthin, sondern um die Entziehung der Zulassung zur kassenzahnärztlichen Tätigkeit. Dieses subjektive öffentliche Recht genießt den Schutz des Art. 14 GG, weil der verfassungsmäßige Begriff des "Eigentums" auch Rechte dieser Art erfaßt.

Zwar kann die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG nicht auf alle vermögenswerten Rechte bezogen werden, gleichgültig, ob sie dem bürgerlichen oder dem öffentlichen Recht angehören (so Gr. Senat für Zivilsachen des BGH in BGHZ. 6, 270 [278]; vgl. hinsichtlich der Eigentumsgarantie für Beamtenansprüche BGHZ. 16, 192 [200 ff.]). Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG.) ist dieser "Verflüchtigung des Wesens des Eigentumsbegriffs" (BVerwG. 3, 254 [257]) entgegengetreten, hat aber unter Abschwächung seines ursprünglich wohl streng ablehnenden Standpunktes (BVerfG. 1, 264 [276 ff.]) immerhin die Erstreckung der Eigentumsgarantie auf solche subjektiven öffentlichen Rechte für möglich gehalten, "die so starke privatrechtliche Elemente enthalten, daß sie dem verfassungsrechtlichen Begriff des Eigentums zugerechnet werden müssen" (BVerfG. 2, 380 [402]) oder "deren Zusicherung ihrem Inhaber eine Rechtsposition verschafft, die derjenigen des Eigentümers so nahe kommt, daß Art. 14 GG Anwendung finden muß" (BVerfG. 4, 219 [241]). Auch nach dieser Auffassung ist somit davon auszugehen, daß der Begriff "des Eigentums" im Sinne des Art. 14 GG nicht allein im bürgerlichrechtlichen Sinne zu verstehen ist, sondern darüber hinausgreift. Dieser verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff kann allerdings nicht so umfassend verstanden werden, daß er auch alle subjektiven Forderungsrechte einbezieht, die der Staat in Erfüllung sozialstaatlicher Pflichten (Art. 20, 28 GG) seinen Bürgern einräumt. Für Ansprüche solcher Art, die der Staat "selbst erst geschaffen



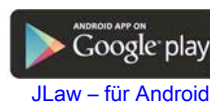
hat" (BVerfG. 2, 401), ist in der Tat kein innerer Grund ersichtlich, sie als eigentumsähnlich anzusehen und den Schutz der Verfassung darauf zu erstrecken, daß der Staat diese Rechte im Rahmen der Gesetze nicht wieder entzieht.

Andererseits dürfen subjektive öffentliche Rechte nicht lediglich deshalb, weil sie vom Staat verliehen sind, unterschiedslos als ungeschützt angesehen werden. Berechtigungen, die in ihrer Bedeutung – und damit wirtschaftlich gesehen auch in ihrem Vermögenswert – entscheidend von den beruflichen Fähigkeiten und der Initiative des Berechtigten abhängen, können nicht mit Forderungsrechten fürsorgerischer Art gleichgesetzt werden, bei denen der Staat allein der "Gebende" ist. Es würde auf eine unzulässige Einengung des der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG zugrunde liegenden Schutzgedankens hinauslaufen, wenn dabei entscheidendes Gewicht auf das Überwiegen der privatrechtlichen Elemente in der auf dem öffentlichen Recht beruhenden Berechtigung gelegt würde, z.B. darauf, ob das subjektive öffentliche Recht einen im Rechtsverkehr (durch Veräußerung, Verpachtung, Vererbung) verwertbaren Vermögensbestandteil darstellt. Der dem Eigentum wesentliche, in Art. 14 GG geschützte individuelle Herrschaftsbereich des "Eigentums" kann auch in Formen des öffentlichen Rechts seinen Ausdruck finden, die den dem öffentlichen Recht eigentümlichen Gestaltungsmöglichkeiten angepaßt sind. So sind die "Erbhofbestimmungen" des Zulassungsrechts – Übertragung der Kassenpraxis auf nächste Angehörige ohne Ausschreibung (vgl. §§ 19, 20 ZulOZ) – als Ausdruck des Willens des Gesetzgebers zu verstehen, auch beim Zulassungsrechtsstand eine gewisse Dispositionsbefugnis des Berechtigten und eine erbrechtsähnliche Anwartschaft der nächsten Angehörigen in beschränktem Maße anzuerkennen. Ähnlich ist die Möglichkeit des Praxistausches zwischen zugelassenen Zahnärzten (vgl. § 21 ZulOZ) zu werten.

Eine Begrenzung der Eigentumsgarantie auf private Rechte würde auch der Tatsache nicht Rechnung tragen, daß die Verflechtung von Staat und Wirtschaft in zunehmendem Maße dazu geführt hat, nicht nur gewerbliche, sondern auch freiberufliche Betätigungen anderer Art in der Weise staatsabhängig zu machen, daß sie nur



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



auf der Basis subjektiver öffentlicher Rechte ausgeübt werden können (vgl. Forsthoff in NJW. 1955, 1249 [1250]). Ob die dergestalt begründete Berufsstellung in ihrer Ausgestaltung mehr von der Arbeit und den persönlichen Fähigkeiten des Berechtigten oder aber mehr von der Höhe der eingesetzten Sachmittel (des Kapitals) abhängt, ist für die Schutzwürdigkeit der durch die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG begründeten Rechtsposition nicht entscheidend. Der Auffassung des BVerfG. (BVerfG. 1, 277 f.), es entspreche den heute allgemein herrschenden gesellschaftlichen Auffassungen, das, was der einzelne sich durch eigene Leistung und eigenen Kapitalaufwand erworben habe, im besonderen Sinne als sein Eigentum anzuerkennen und gegenüber Eingriffen als schutzwürdig anzusehen, ist zuzustimmen, wenn auch die Bedeutung des Kapitals gegenüber der persönlichen Leistung stark zurücktreten kann. Für die Unterstellung öffentlichrechtlicher Rechtspositionen unter den Eigentumsbegriff des Art. 14 muß demnach die mit der Verwirklichung des Rechts notwendig verbundene eigene Leistung als ausschlaggebend angesehen werden; es müssen in ihr "Elemente eigener Leistung oder freien Schaltens mit eigenen wirtschaftlichen Möglichkeiten oder notwendiger Existenzsicherung wirksam" sein (Werner Weber in Neumann-Nipperdey-Scheuner, Grundrechte S. 331 ff. [354]; im Ergebnis zustimmend Forsthoff a.a.O. S. 1251).

In diesem Sinn ist auch die Rechtsstellung des Kassenarztes und Kassenzahnarztes eigentumsähnlich. Auf der Grundlage der Zulassung entwickelt der Kassenzahnarzt seine Kassenpraxis, deren Umfang und Art zum Teil von äußeren Gegebenheiten und den aufgewandten Sachmitteln (Praxiseinrichtung), in entscheidendem Maße aber von dem Können und der Initiative des Zahnarztes abhängt. Die Art, wie er die ihm verliehene Berechtigung als Kassenarzt gestaltet, wird zu einem wichtigen Faktor seiner Existenzsicherung. Nicht selten - wenn auch nicht notwendig - macht die mit der Zulassung zur Kassenpraxis verbundene Ausweitung der zahnärztlichen Betätigung auch einen zusätzlichen Kapitalaufwand erforderlich. Der Eingriff des Staates in eine solche Rechtsstellung trifft nicht nur ein



Element einer umfassenderen Rechtsstellung, die in ihrer Gesamtheit und Verflechtung gewürdigt werden muß. In der Regel wird durch die Entziehung der Zulassung das zwar auf der Verleihung eines subjektiven Rechts beruhende, aber erst durch Eigenleistung entwickelte, in der Kassenpraxis in Erscheinung tretende Berufswerk - häufig das Lebenswerk - des Kassenzahnarztes getroffen. Die durch Zulassung erworbene Rechtsstellung des Kassenzahnarztes ist somit als eigentumsähnliches Recht durch Art. 14 GG geschützt.

Die Rechtmäßigkeit der Ermächtigung in § 41 Abs. 3 ZulOZ, die kassenzahnärztliche Zulassung bei gleichzeitiger Tätigkeit als Kassenarzt zu entziehen, hängt weiter davon ab, ob es sich um eine Ermächtigung zur Enteignung oder nur um die Konkretisierung der Eigentumsbindung im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG handelt. Wie der BGH. (Großer Senat für Zivilsachen in BGHZ. 6, 270 [280]) zutreffend hervorgehoben hat, läßt sich eine logisch zwingende, alle Abgrenzungsfragen von vornherein klar entscheidende Formelfür die Grenzziehung zwischen normativer Eigentumsbeschränkung und Enteignung nicht finden. Auf jeden Fall ist davon auszugehen, daß keine starren Grenzen zwischen Eigentumsbindung und Enteignung bestehen und daß das "Eigentum" nach der Entwicklung der gesellschaftlichen Anschauungen heute als stärker sozial gebunden anzusehen ist als in Zeiten einer mehr liberalistisch-individualistisch orientierten Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung. So muß gerade bei der hier zu erörternden Frage der Verfassungsmäßigkeit des § 41 Abs. 3 ZulOZ dem Berliner Verordnungsgeber des Jahres 1951 zugute gehalten werden, daß er nach dem Zusammenbruch des Jahres 1945 und einer mehrjährigen Periode des Übergangs erstmals wieder eine feste Ordnung der zahnärztlichen Versorgung der Sozialversicherten im herkömmlichen Sinne herzustellen bemüht war. Wie bedeutsam aber auch in einer solchen Situation "die Schwäche des Eigentums gegenüber dem Gesetz" (W. Jellinek, Verwaltungsrecht 3. Aufl. S. 413 in Anlehnung an Otto Mayer) ist, so kann sie doch nicht Eingriffe rechtfertigen, die den Wesensgehalt des Eigentums antasten (Art. 19 Abs. 2 GG). Eine solche grundrechtswidrige Verletzung des Eigentums liegt nicht vor, wenn nur Inhalt und Schranken des Eigentums vom Gesetz bestimmt werden (Art. 14



Abs. 1 Satz 2 GG). Es gehört zu dieser Eigentumsbindung, das Eigentum zugleich mit dieser Begrenzung zu entfalten und damit seiner funktionsgerechten Verwendung zuzuführen. Hingegen ist die Enteignung dadurch charakterisiert, daß die eigentliche Zweckbestimmung des "Eigentums" in der konkreten Gestalt, um die es sich jeweils handelt, wesensmäßig fremden Zwecken aufgeopfert wird (vgl. Werner Weber in Neumann-Nipperdey-Scheuner, Grundrechte Bd. 2 S. 374; Forsthoff, Lehrb. d. Verwaltungs- Bd. 1, 6. Aufl. S. 288; Huber, Wirtschaftsverwaltungsrecht Bd. 2 S. 24). Der Schutzbereich des "Eigentums" im Sinne des Art. 14 GG wird somit wesentlich durch seine Zweckbestimmung festgelegt. Er ist nicht bei allen unter den verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff fallenden Rechten schematisch gleich abgegrenzt. Bei dem durch die Zulassung begründeten Rechtsstand des Kassenzahnarztes ist der Schutzbereich der Individualsphäre wesentlich durch den die Zulassungsregelung in erster Linie bestimmenden Zweck - die zahnärztliche Versorgung der Versicherten - festgelegt; er muß daher grundsätzlich gesetzliche Einschränkungen hinsichtlich der Ausübung der ihm erteilten Berechtigung in Kauf nehmen, die im Interesse einer sachgemäßen zahnärztlichen Versorgung der Versicherten geboten sind.

In Anbetracht der ausgeprägten Sozialpflichtigkeit des öffentlichrechtlichen Zulassungsrechts, das der Individualfunktion dieses "Eigentums" grundsätzlich nur Raum läßt, soweit dadurch nicht der Zulassungszweck vereitelt wird, mag es nicht völlig ausgeschlossen sein, daß der Gesetzgeber, ohne die durch Art. 14 GG gezogenen Grenzen zu verletzen, auch neue Tatbestände für die Entziehung von Zulassungen normiert. Voraussetzung dafür würde jedoch sein, daß solche Vorschriften über die Entziehung durch die Notwendigkeit einer sachgemäßen zahnärztlichen Versorgung der Versicherten zwingend begründet sind. Eine solche Beziehung zum Zulassungszweck fehlt aber bei der Entziehung der kassenzahnärztlichen Zulassung, die allein darauf gestützt wird, daß der Berechtigte auch als Kassenzahnarzt zugelassen ist. Es ist nicht erkennbar, daß die zahnärztliche Versorgung der Versicherten dadurch vereitelt werden könnte, daß ein Kassenzahnarzt zugleich als Kassenzahnarzt tätig ist. Das



Verbot der Doppelzulassung verfolgt ersichtlich das Ziel zu verhüten, daß dieselbe Person zwei Stellen - als Kassenzahnarzt und Kassenarzt - in Anspruch nimmt und damit die Verfügung über eine Stelle verhindert, die sonst einem anderen Zulassungsbewerber zugesprochen werden könnte. Angesichts der Notlage vieler noch nicht zugelassener Zahnärzte und Ärzte ist es verständlich und rechtlich nicht zu beanstanden, daß der Gesetzgeber um dieses Interesses willen Doppelzulassungen verbietet (erstmalig durch Nr. 16 der Dritten Verordnung über die Zulassung von Zahnärzten und Dentisten zur Tätigkeit bei den Krankenkassen vom 13. Februar 1935 (RGBI. I S. 1927)). In diesem Fall erwirbt der Berechtigte auch nur nach Maßgabe solcher Zulassungsbedingungen "Eigentum". Hat jedoch, wie im vorliegenden Fall, der Zahnarzt - vor 1935 - seine Zulassung frei von der Einschränkung des Verbots der Doppelzulassung erhalten, so könnte sie ihm ohne Verletzung des Eigentumsgrundrechts allenfalls entzogen werden, wenn durch die Aufrechterhaltung der Zulassung die sachgemäße Versorgung der Versicherten vereitelt und somit die Erreichung des Zulassungszwecks ausgeschlossen würde. Dagegen kann die einmal verliehene Zulassung nicht lediglich deshalb entzogen werden, weil sie nach neuem Recht nicht mehr ausgesprochen werden dürfte. Die für die hier erörterte Zulassungsentziehung in § 41 Abs. 3 ZulOZ gegebene Rechtsgrundlage würde somit gegen die verfassungsmäßige Eigentumsgarantie des Art. 14 GG verstoßen, sofern bei Erlaß der ZulOZ die vor Einführung des Verbots der Doppelzulassung (1935) begründeten kassenzahnärztlichen Zulassungen noch bestanden haben oder nach 1945 vorbehaltlos - ohne Beschränkung auf ärztliche oder zahnärztliche Kassentätigkeit - neu begründet worden sind.

Mit Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß nach dem Zusammenbruch des Jahres 1945 weder durch die Anordnung des Magistrats Berlin vom 15. Juli 1945 noch durch die vereinb. ZulO des Jahres 1949 ein uneingeschränkter Zulassungsrechtsstand begründet worden ist (vgl. hierzu BSG. 2, 220). Hierbei kann dahingestellt bleiben, ob der Gesamtvertrag zwischen der Versicherungsanstalt Berlin und den zahnärztlichen Sektorenverbänden vom 9. November 1949 mit der vereinb. ZulO als Anlage dieses Vertrages mangels einer gesetzlichen Grundlage überhaupt eine über



die obligatorische Bindung der Vertragsparteien hinausgehende normative Wirkung gehabt hat. Jedenfalls konnte der Kläger bei seiner Übernahme als Sozialversicherungszahnarzt nach § 2 Abs. 3 des Gesamtvertrags allenfalls Rechte nach Maßgabe der vereinb. ZulO erwerben; diese enthielt aber schon das Verbot der Doppelzulassung (vgl. § 17 Abs. 2, § 15 Abs. 4 Satz 2 u. 3). § 41 Abs. 1 ZulOZ hat die Art der Übernahme als Sozialversicherungszahnarzt nachträglich sanktioniert, jedoch nichts an dem Vorbehalt geändert, daß der Zulassungsausschuß über die weitere Zulassung bestimmt, falls der übernommene Sozialversicherungszahnarzt nicht fristgerecht seine Entscheidung für eines der beiden Tätigkeitsgebiete getroffen hat; vielmehr kommt die Aufrechterhaltung des Vorbehalts in § 41 Abs. 3 ZulOZ klar zum Ausdruck. Der Kläger hat somit nach 1945 keine vorbehaltlose Zulassung als Zahnarzt und als Arzt erworben.

Für die Rechtmäßigkeit der Zulassungsentziehung kommt es daher letztlich darauf an, ob die Zulassungen, die nach altem Reichsrecht vor 1935 begründet und uneingeschränkt bis zum Zusammenbruch im Jahre 1945 ausgeübt worden sind, in Berlin auch nach dem Zusammenbruch bis zum Erlaß der ZulOZ fortbestanden haben. Hierbei ist davon auszugehen, daß sich die politische Neugestaltung im Jahre 1945 nicht unmittelbar auf das Zulassungsverhältnis der Berliner Kassenzahnärzte etwa in dem Sinne ausgewirkt hat, wie es das BVerfG. (BVerfG. 3, 58 und Urteil vom 19. Februar 1957 - 1 BvR 357/52 - auszugsweise veröffentlicht in NJW. 1957, 579) für das Beamtenverhältnis angenommen hat. Das kassenärztliche Zulassungsverhältnis hat unter dem Einfluß des Nationalsozialismus keinen so grundlegenden Wesenswandel erfahren, daß die Annahme seines Fortbestands über den Zusammenbruch des nationalsozialistischen Regimes hinaus nicht möglich erscheint (vgl. für das Dienstverhältnis der Angestellten des öffentlichen Dienstes BVerfG. 3, 162 [175]). Die unter der Herrschaft des Nationalsozialismus erlassene Zulassungsordnung für Zahnärzte und Dentisten vom 27. Juli 1935 (RGBl. I S. 541, mehrfach geändert, zuletzt durch VO vom 12. Januar 1938 [RGBl. I S. 29]) enthält zwar nationalsozialistische Gedankengänge (z.B. Entfernung der nichtarischen Zahnärzte und Dentisten). Dieses Ideengut hat



aber den Kern der alten Zulassungsgrundsätze nicht berührt, wie sich allein schon daraus ergibt, daß diese Zulassungsordnung nach Bereinigung von den Rechtssätzen nationalsozialistischen Ideengehalts nach dem Zusammenbruch im Jahre 1945 in mehreren Ländern in Geltung geblieben ist (vgl. Urteile des erkennenden Senats vom 4.12.1956 - 6 RKa 11/54 - und 23.1.1957 - 6 RKa 11/55 -). Berücksichtigt man weiterhin, daß der Kassenzahnarzt zwar eine öffentliche Aufgabe im Rahmen seines Arztberufs, aber doch keine im besonderen Maße von der jeweiligen politischen Ordnung abhängigen Hoheitsaufgaben erfüllt, so ist der Schluß gerechtfertigt, daß das Ende des nationalsozialistischen Regimes nicht auch notwendig Zulassungen, die nach dem Zulassungsrecht dieses Regimes begründet oder bestätigt wurden, zum Erlöschen gebracht hat. Das kassenzahnärztliche Zulassungsverhältnis ist nicht wesentlich durch das politische Ordnungsbild bestimmt, wie es durch die Verfassung geprägt wird; schon aus diesem Grunde könnten keine Rückschlüsse auf sein Fortbestehen aus einer Ablehnung des Kontinuitätsgedankens für beamtenrechtliche Rechtsverhältnisse gezogen werden (vgl. hierzu BVerfG. im Urteil vom 19.2.1957 - 1 BvR 357/52 - S. 58).

Das Berufungsgericht hat das Erlöschen der kassenzahnärztlichen Zulassungen in Berlin aus den Veränderungen in der Organisation der Sozialversicherungsträger und der zahnärztlichen Versorgung der Sozialversicherten gefolgert, wie sie der Zusammenbruch der politischen Ordnung in Berlin 1945 mit sich brachte. In der Tat ist die Entwicklung in wesentlichen Punkten in Berlin anders als in den Ländern des Bundesgebiets verlaufen. Während in den westlichen Besatzungsgebieten die Träger der gesetzlichen Krankenversicherung nach Beendigung der Kämpfe und Konsolidierung der Verhältnisse ihre Tätigkeit im allgemeinen wieder aufnehmen konnten, hat der Magistrat Berlin auf Grund der ihm von der Besatzungsmacht erteilten Befugnis die Versicherungsträger und deren Verbände mit dem 30. Juni 1945 "stillgelegt"; ihr Vermögen wurde treuhänderischer Verwaltung unterworfen. An ihre Stelle trat nach der Anordnung des Magistrats Berlin vom 14. Juli 1945 (BerlVOBl. S. 65) mit Wirkung vom 1. Juli 1945 als einheitlicher Versicherungsträger für die gesamte Sozialversicherung Berlins die VAB. Als weitere Besonderheit der Entwicklung in Berlin ist in diesem



Zusammenhang die Tatsache zu vermerken, daß sich in Berlin in den ersten Jahren nach dem Zusammenbruch keine Nachfolgeinstitution für die gleichfalls stillgelegte Kassenzahnärztliche Vereinigung Deutschlands im Gegensatz zu den Ländern des Bundesgebiets gebildet hatte, wo "die Initiative der Beteiligten" (vgl. Erlaß des BMA. vom 24. August 1954 in BABl. 1954 S. 544) genügt hatte, solche Nachfolgeeinrichtungen ohne besonderen staatlichen Hoheistakt auf Landesebene ins Leben zu rufen. Es ist schließlich darauf hinzuweisen, daß der Magistrat Berlin durch seine Anordnung vom 15. Juli 1945 im Rahmen einer Verpflichtung der Heilberufe, Apotheken und Krankenhäuser zur Mitarbeit in der Krankenversicherung auch alle im Besitz einer rechtsgültigen Approbation befindlichen und niedergelassenen Zahnärzte "vorläufig" verpflichtete, "vorbehaltlich einer kommenden grundsätzlichen Regelung für die Versicherungsanstalt Berlin tätig zu sein". Aus alledem ergibt sich, daß in Berlin nach dem Zusammenbruch des Jahres 1945 zunächst keine Zulassungen mehr ausgesprochen werden konnten und daß infolge der vorläufigen Regelung vom 15. Juli 1945 auch kein Bedürfnis dazu bestand. Es läßt sich aber aus diesen Vorgängen entgegen der Annahme des Berufungsgerichts noch nicht der Schluß ziehen, daß deshalb die bestehenden "Alt-Zulassungen" erloschen sind. Subjektive öffentliche Rechte werden grundsätzlich von Veränderungen des materiellen oder des Organisationsrechts, die nach ihrer Begründung eingetreten sind, nicht betroffen. Ein Erlöschen der Zulassungen wäre allerdings denkbar, wenn der Berliner Gesetzgeber gänzlich neues Recht in der Frage der zahnärztlichen Versorgung der Sozialversicherten geschaffen hätte und von dem überkommenen System der beschränkten Zulassung zu einem solchen der völlig freien Arztwahl übergegangen wäre mit der Folge, daß die bestehenden Zulassungen damit gegenstandslos geworden wären. Es mag sein, daß der Verpflichtungsanordnung des Magistrats Berlin vom 15. Juli 1945 eine solche Konzeption als Möglichkeit späterer Gestaltung zugrunde gelegen hat. Die Anordnung bringt jedoch klar zum Ausdruck, daß sie - offensichtlich zur Behebung eines Notstands- nur vorläufigen Charakter hat und die grundsätzliche Regelung der Zukunft überläßt. Damit war über das endgültige rechtliche Schicksal der bestehenden Zulassungen so wenig etwas gesagt wie über das



der stillgelegten Träger der gesetzlichen Krankenversicherung und ihrer Verbände in Berlin sowie der Kassenzahnärztlichen Vereinigung Deutschlands. Diese Entscheidungen - sei es im Sinne der Auflösung, sei es im Sinne der Wiederaufnahme der Tätigkeit unter bestimmten Voraussetzungen - sind erst zehn Jahre nach der Stilllegung bzw. überhaupt noch nicht getroffen worden (vgl. für die Kassenzahnärztliche Vereinigung Deutschlands Art. 4 § 9 Satz 1 GKAR, für die Allgemeine und die besonderen Ortskrankenkassen in Berlin sowie den Verband Berliner Ortskrankenkassen § 7 Abs. 1 des Entwurfs des Selbstverwaltungs- und Krankenversicherungsangleichungsgesetzes Berlin [Bundestags-Drucks. 3127, 2. Wahlperiode], für die Betriebs- und Innungskrankenkassen in Berlin § 7 Abs. 2 des vorgenannten Entwurfs). So kann auch nicht entgegen der Annahme des Berufungsgerichts aus der Verpflichtungsanordnung des Magistrats Berlin vom 15. Juli 1945 sowie den erörterten sonstigen tatsächlichen und rechtlichen Geschehnissen des Jahres 1945 gefolgert werden, daß die vor dem Jahre 1945 begründeten kassenzahnärztlichen Zulassungen erloschen sind. Die Urteilsgründe des LSG. tragen somit nicht seine Feststellung, daß die "Altzulassung" des Klägers in der Zeit nach 1945 erloschen ist.

In entsprechender Anwendung (§ 202 SGG) des § 565 Abs. 4 der Zivilprozeßordnung (ZPO) ist die Sache an das LSG. zur erneuten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen worden, da es nicht ausgeschlossen erscheint, daß Landesrecht, das nach dem 15. Juli 1945, aber vor dem Inkrafttreten der ZulOZ ergangen sein müßte, die Altzulassungen zum Erlöschen gebracht hat; es erschien tunlich (§ 170 Abs. 2 Satz 2 SGG), diese Prüfung dem LSG. zu überlassen. Sollte diese Prüfung ergeben, daß solches Landesrecht nicht besteht, so würde damit feststehen, daß § 41 Abs. 3 ZulOZ insoweit gegen Art. 14 Abs. 1 GG verstößt, als diese Bestimmung die Ermächtigung zur entschädigungslosen Entziehung der einen Zulassung enthält. Das LSG. würde in diesem Falle zu beachten haben, daß es nicht durch Art. 100 GG gehindert wäre, eine solche Inzidentfeststellung zu treffen, da das BVerfG. in Berlin eine Gerichtshoheit nach Art. 100 GG noch nicht ausüben kann, wie der BGH. in BGHZ. 20, 112 (11) [erzeugend dargelegt](#) hat.



- 16 -

Die Kostenentscheidung bleibt dem abschließenden Urteil
überlassen.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)