

61. 1. Hat der Abschluß eines kassenärztlichen Gesamtvertrags (Kollektivvertrags) durch Kassenärzte und Krankenkassen allein ohne Mitwirkung des in § 368k RVD. vorgesehenen Vertragsausschusses die Nichtigkeit des Vertrags zur Folge?

2. Wie ist die Rechtslage, wenn während der Geltungsdauer des sog. Berliner Abkommens unter Umgehung des Vertragsausschusses ein Kassenarztvertrag vereinbart worden ist?

RVD. §§ 368, 368k. BGG. § 125 Satz 1. Verordnung über Ärzte und Krankenkassen vom 30. Oktober 1923 (RGBl. I S. 1051)

§§ 10, 18.

III. Zivilsenat. Urf. v. 29. November 1932 i. S. Kassenärztlicher Verein S. (Kl.) w. Allgemeine Ortskrankenkasse für die Stadt S. (Bekl.). III 458/31.

I. Landgericht Hannover.

Der klagende kassenärztliche Verein hat mit der verklagten Ortskrankenkasse am 1. Oktober 1924 einen kassenärztlichen „Kollektivvertrag“ geschlossen, durch den er die kassenärztliche Versorgung der Mitglieder der Beklagten und der anspruchsberechtigten Familienangehörigen dieser Mitglieder übernommen hat. Nach dem gleichzeitig zwischen den Parteien getroffenen „Honorarabkommen“, das dem Arztvertrag als Anlage beigelegt ist und nach § 6 Abs. 1 des Gesamtvertrags einen Bestandteil dieses Vertrags bildet, wird die kassenärztliche Tätigkeit sämtlicher bei der Beklagten zugelassenen Ärzte mit einer Pauschsumme für jedes Kassenmitglied abgegolten. Die Pauschsumme wird vierteljährlich nachträglich unter Zugrundelegung der durchschnittlichen Mitgliederzahl des abgelaufenen Vierteljahrs berechnet. Diejenigen Mitglieder, die außerhalb des Kassenbezirks an Orten wohnen oder beschäftigt sind, für die kein Kassenarzt zur Verfügung steht, sollen dabei nicht mitgezählt werden.

Mit der Klage macht der Kläger verschiedene Ansprüche aus diesem Vertrage geltend. Die Beklagte hat mehrere prozeßhindernde Einreden erhoben und in der Sache selbst eingewendet, der Arztvertrag sei nichtig, weil er dem in § 368k R. B. O. vorgesehenen Vertragsausschuß nicht vorgelegen habe. Nach Erledigung der prozeßhindernden Einreden hat das Landgericht auf Grund des sachlich-rechtlichen Einwands die Klage abgewiesen. Die unmittelbar eingelegte Revision des Klägers blieb ohne Erfolg.

Gründe:

Zur Entscheidung des Revisionsgerichts steht lediglich die Frage, ob der zwischen den Parteien am 1. Oktober 1924 geschlossene kassenärztliche Gesamtvertrag (Kollektivvertrag) nebst Vergütungsabkommen (Honorarabkommen), auf den die Klage als Rechtsgrund gestützt ist, rechtswirksam oder wegen Nichtmitwirkung des Vertragsausschusses nichtig ist. Das Landgericht nimmt aus diesem Grunde Nichtigkeit an, die Revision bekämpft diese Rechtsansicht.

Nach § 368k Abs. 1 RWD. ist zur Herbeiführung angemessener Verträge zwischen den Krankenkassen und Ärzten im Bezirk jedes Versicherungsamts ein Vertragsausschuß zu errichten. Soweit die einzelnen Kassen und ihre Ärzte nicht dem Vertragsausschuß selbst die Aufstellung des Vertrags überlassen, haben sie ihm nach Abs. 2 das von ihnen vereinbarten Entwurf vorzulegen. Der Vertragsausschuß stellt Inhalt und Wortlaut des Vertrags fest. Kommt im Vertragsausschuß keine Einigung zustande, oder einigen sich die Parteien nicht auf die vom Vertragsausschuß festgestellten Bedingungen, so entscheidet nach Abs. 3 das auf Anrufung durch eine oder beide Vertragsparteien über die streitigen Punkte das Schiedsamt (§ 368l RWD.).

Wären diese Vertragsausschüsse bereits zu der Zeit errichtet gewesen, als der Kassenarztvertrag vom 1. Oktober 1924 abgeschlossen wurde und als die Verhandlungen über seinen Abschluß stattfanden, so könnte es keinem Zweifel unterliegen, daß der Vertrag nicht unter Umgehung des Vertragsausschusses hätte abgeschlossen werden dürfen. Der § 368k RWD. stellt in Abs. 2 zwingende Vorschriften für die Anrufung des Vertragsausschusses auf. Aus der Fassung von Satz 1 ergibt sich zweifelsfrei, daß es der Gesetzgeber als Regelfall angesehen wissen will, dem Vertragsausschuß selbst die Aufstellung des Vertrags zu überlassen. Schon hieraus geht klar hervor, daß eine Mitwirkung des Vertragsausschusses in jedem Falle zwingend ist. Überlassen Kassen und Ärzte nicht dem Vertragsausschuß selbst die Aufstellung des Vertrags, dann haben sie ihm nach Satz 1 Halbsatz 2 den von ihnen vereinbarten „Entwurf“ vorzulegen. Die Abmachungen der Parteien untereinander bleiben also lediglich ein Vorschlag, ein Entwurf, während der Vertragsausschuß seinerseits Inhalt und Wortlaut des Vertrags feststellt. Danach widerlegt sich ohne weiteres die Ansicht der Revision, daß dann, wenn sich die Parteien ohne Vertragsausschuß einigen, dem Willen des Gesetzes bereits entsprochen sei, der Vertragsausschuß also nur dann tätig zu werden habe, wenn sich die Parteien nicht selbst einigen. Schon der Wortlaut des Gesetzes ergibt, daß nicht die Parteien, sondern der Vertragsausschuß in jedem einzelnen Fall für den Inhalt und Wortlaut des Vertrags maßgebend ist, und die hierbei verfolgte Absicht des Gesetzgebers ist in den einleitenden Worten des § 368k bestimmt und zweifelsfrei dahin ausgedrückt, daß die Errichtung von Vertragsausschüssen „zur

Herbeiführung angemessener Verträge zwischen den Krankenkassen und Ärzten“ zu erfolgen habe, wobei auch auf die Belange der Versicherungspflichtigen billige Rücksicht zu nehmen ist. Die Rechtsfolgen der Nichtmitwirkung des Vertragsausschusses bei dem Abschluß eines Kassenarztvertrages sind im Gesetz allerdings nicht bestimmt. Die Reichsversicherungsordnung enthält namentlich keinen Ausdruck darüber, daß in einem solchen Fall der Vertrag nichtig sein soll. Diese Rechtsfolge ist jedoch unbedenklich dem § 125 Satz 1 BGB. zu entnehmen, wonach ein Rechtsgeschäft, welches der durch Gesetz vorgeschriebenen Form ermangelt, nichtig ist. Schon der § 368 RVO. schreibt vor, daß die Beziehungen zwischen Krankenkassen und Ärzten durch schriftlichen Vertrag geregelt werden, und Rechtsprechung und Schrifttum sind im wesentlichen darüber einig, daß das Erfordernis der Schriftform zwingend ist, und daß die Nichteinhaltung dieser Form den Vertrag nichtig macht. Bei der Bedeutung, welche das Gesetz der Mitwirkung des Vertragsausschusses bei Abschluß der kassenärztlichen Verträge beimißt, muß die gleiche Rechtsfolge dann eintreten, wenn dem Formerfordernis des § 368 k Abs. 2 nicht Genüge geleistet ist, daß der Vertragsausschuß Inhalt und Wortlaut des Vertrags festzustellen hat. Das ist denn auch die ständige Rechtsprechung des Reichsschiedsamts (Amtliche Nachrichten des Reichsversicherungsamts 1925 S. 257 Nr. 5, S. 259 Nr. 6 und S. 305 Nr. 7, 1926 S. 364 Nr. 17, 1927 S. 278 Nr. 38; Amtliche Nachrichten für Reichsversicherung [Reichsarbeitsblatt Teil IV] 1928 S. 18 Nr. 49). In gleichem Sinn ist der grundsätzliche Beschluß des Reichsausschusses für Ärzte und Krankenkassen vom 14. November 1925 (Reichsarbeitsblatt, Amtlicher Teil, S. 541 Nr. 134 Ziffer 3) ergangen. Auch das Schrifttum stimmt damit überein (Richter-Sonnenberg Die kassenärztlichen Rechtsverhältnisse 2. Aufl. S. 82 Anm. 4 zu § 368 k RVO.). Aus der Entscheidung des Bayerischen Landesschiedsamts vom 25. April 1928 (Mitteilungen des Bayer. Landesversicherungsamts 1928 S. 33, auch abgedr. in der Zeitschrift „Die Arbeiter-Versorgung“ 1929 S. 10), auf welche die Revision Bezug nimmt, ist nichts Gegenteiliges herzuleiten. Ihr liegt ein anders gestalteter Sachverhalt zugrunde; auch ist in dieser Entscheidung nicht ausgesprochen, daß beim Fehlen der in § 368 RVO. vorgesehenen Schriftform der Vertrag gleichwohl Rechtsgültigkeit haben sollte, sondern es ist nur gesagt, daß eine etwa 2 $\frac{1}{2}$  Jahre fortgesetzte, auf

beiderseitigem Einverständnis beruhende Bezahlung bei der Frage nach der bisher maßgebenden Vergütungsordnung nicht unbeachtet bleiben könne. Wörtlich die gleichen Bestimmungen wie die soeben erörterten, in § 368k RVO. enthaltenen finden sich übrigens bereits in § 10 der auf Grund des Ermächtigungsgesetzes vom 13. Oktober 1923 von der Reichsregierung erlassenen Verordnung über Ärzte und Krankenkassen vom 30. Oktober 1923, so daß hiernach in gleicher Weise zu entscheiden wäre.

Nun sind aber die auf Grund des § 18 Abs. 1 der zuletzt genannten Verordnung vom 30. Oktober 1923 von dem Reichsarbeitsminister zu erlassenden Ausführungsbestimmungen erst am 14. November 1924 ergangen (RVO. I S. 743), also nach Abschluß des hier in Betracht kommenden Gesamtvertrags, und das Landgericht stellt ohne Widerspruch der Revision fest, daß die in der Reichsversicherungsordnung und in der Verordnung vom 30. Oktober 1923 vorgesehenen Vertragsausschüsse erst im Frühjahr 1925 eingerichtet worden sind. Zur Zeit des Vertragsabschlusses war jedoch der § 18 der Verordnung vom 30. Oktober 1923 in Kraft, in dessen Abs. 2 bestimmt ist, daß bis zum Erlaß der nach Abs. 1 erforderlichen Ausführungsbestimmungen „die entsprechenden Vorschriften des Berliner Abkommens vom 23. Dezember 1913 weiter gelten“. Gemeint ist damit das Einigungsabkommen zwischen Ärzten und Krankenkassen vom 23. Dezember 1913 (abgedruckt in dem Erläuterungsbuch von Schlottmann, Berlin 1914). Dieses Berliner Abkommen bestimmt unter Nr. 4, daß die Kassen innerhalb des Bezirks eines Versicherungsamts und die innerhalb dieses Bezirks zur Kassenpraxis zugelassenen Ärzte je eine Vereinigung zur Wahl eines Vertragsausschusses bilden (Schlottmann S. 15 unten, S. 16). Auch die Einrichtung von Schiedsämtern ist in Nr. 5 das. bereits vorgesehen. Die näheren Anordnungen über die Einrichtung und die Aufgaben des Vertragsausschusses sind in Anlage 2 der Ausführungsbestimmungen zum Berliner Abkommen vom 10. Februar 1914 enthalten, welche die Überschrift trägt: „Bestimmungen über die Bildung und die Tätigkeit des Vertragsausschusses“ (Schlottmann a. a. O. S. 41). Hier ist unter II folgendes angeordnet:

. . . Die Kassen und ihre Ärzte sind berechtigt, über Vertragsbedingungen zu verhandeln und das Ergebnis dieser Verhandlung dem Vertragsausschuß als Vertragsgrundlage zu unterbreiten.

Dabei ist anzugeben, in welcher Weise das Ergebnis zustande gekommen ist.

Der Wortlaut des Vertrags wird vom Vertragsausschuß festgestellt. Die Verträge selbst werden zwischen der Kasse oder dem Kassenverband und dem einzelnen Arzte geschlossen . . .

Aus diesen bei Abschluß des streitigen Kassenarztvertrags bereits geltenden Ausführungsbestimmungen ergibt sich für die Mitwirkung des Vertragsausschusses bei Feststellung der Arztverträge im wesentlichen die gleiche Rechtslage, wie sie in § 10 der Verordnung vom 30. Oktober 1923 und in § 368k RVO. enthalten ist. Auch hier wird nur eine Berechtigung der Kassen und Ärzte anerkannt, über die Vertragsbedingungen zu verhandeln; das Ergebnis dieser Verhandlungen findet aber nicht seinen Niederschlag in dem endgültigen Abschluß des Vertrags durch die Vertragsparteien, sondern es ist dem Vertragsausschuß als „Vertragsgrundlage“, sonach lediglich als ein Vorschlag zu unterbreiten, während der Wortlaut des Vertrags und damit selbstverständlich auch der Vertragsinhalt vom Vertragsausschuß festgestellt wird. Auch nach dem Berliner Abkommen ist die Annahme abzulehnen, daß es den Kassen und den Kassenärzten gestattet sein könnte, bei Willensübereinstimmung den Vertragsausschuß zu umgehen und den Kassenarztvertrag selbständig abzuschließen. Unter VI der Anlage 2 der Ausführungsbestimmungen dazu ist eine für beide Teile verbindliche Entscheidung des Schiedsamts vorgesehen, falls eine Einigung der Parteien im Vertragsausschuß nicht zustande kommt, und hier wie in Anlage 3 unter VI ist angeordnet, daß die bisherigen Verträge weiter gelten sollen, solange das Verfahren beim Vertragsausschuß oder beim Schiedsamt schwebt.

Nun ist, wie bereits erwähnt, in § 18 Abs. 2 der Verordnung vom 30. Oktober 1923 bis zum Erlaß der Ausführungsbestimmungen angeordnet, daß die entsprechenden Vorschriften des Berliner Abkommens weitergelten sollen. Über die Bedeutung dieser Bestimmung herrscht Streit. Das Reichsversicherungsamt hat in einer grundsätzlichen Entscheidung vom 5. April 1924 (Amtliche Nachrichten S. 130 Nr. 2799) ausgesprochen, das Berliner Abkommen habe nach Maßgabe des § 18 Abs. 2 und 3 der Verordnung vom 30. Oktober 1923 Gesetzeskraft erlangt; danach seien die Krankenkassen verpflichtet, nach Lösung des bisherigen Arztvertrags die Dienste der Kassenärzte unter den früheren Bedingungen vorläufig bis zum Abschluß eines

neuen Vertrags wieder anzunehmen, wenn die Bereitschaft hierzu seitens der Ärzte binnen einer angemessenen Frist ausgesprochen werde. Gegen die Annahme, daß das Berliner Abkommen durch die Bestimmung in § 18 Abs. 2 und 3 der Verordnung vom 30. Oktober 1923 selbst Gesetzeskraft erlangt habe, sind im Schrifttum Bedenken geäußert worden, und zwar hauptsächlich mit Rücksicht darauf, daß das Abkommen ursprünglich einen rein bürgerlich-rechtlichen Vertragscharakter gehabt habe. Es ist auch richtig, daß, worauf die Revision zutreffend hinweist, die Senatsentscheidung vom 24. Juni 1927 III 46/27 es als zweifelhaft bezeichnet hat, ob die Reichsregierung die bezeichneten Normen des Berliner Abkommens zu Rechtsvorschriften erklären, und ob sie dies wirksam tun konnte, ohne das Abkommen selbst der Verordnung vom 30. Oktober 1923 einzuverleihen. Die Annahme, daß das Berliner Abkommen durch die Inbezugnahme in der Verordnung der Reichsregierung selbst Gesetzeskraft erlangt habe, mag zu weit gehen; allein den Ausführungen in der Entscheidung des Reichsversicherungsamts vom 5. April 1924, daß das Berliner Abkommen durch § 18 Abs. 2 und 3 der Verordnung vom 30. Oktober 1923 öffentlich-rechtlichen Charakter erhalten habe und den Normen des öffentlichen Rechts zuzurechnen sei, ist beizutreten. Jedenfalls sind die in der Verordnung der Reichsregierung in Bezug genommenen Bestimmungen des Berliner Abkommens der Verfügungsgewalt der Vertragsparteien entrückt und dadurch für die Vertragsparteile zwingendes Recht geworden.

Insofern können auch die in der Senatsentscheidung vom 24. Juni 1927 erhobenen Bedenken — wenn sie auch an sich vom Standpunkt der Vertragsparteien aus gesehen durchaus möglich sind — doch nicht als durchgreifend erachtet werden. Es handelt sich bei der bindenden Anordnung der Weitergeltung vertragsmäßiger Abmachungen in einer Verordnung mit Gesetzeskraft um einen Rechtsvorgang, wie er in der Nachkriegszeit, namentlich auf dem Gebiet der Wohnungszwangswirtschaft, nicht vereinzelt dasteht. Es braucht nur auf § 6 Abs. 4 des Gesetzes über Mieterschutz und Miet-einigungsämter (in der Wänderung durch das Gesetz vom 29. Juni 1926 RGBl. I S. 317; Neufassung vom 30. Juni 1926 RGBl. I S. 347) hingewiesen zu werden, wo bestimmt ist, daß trotz Aufhebung des Mietverhältnisses die Beteiligten, solange der Erfahrungsraum nicht gesichert ist, in Ansehung des Mietraums die sich aus dem Miet-

verhältnis ergebenden Rechte und Pflichten haben. Also auch hier ist ein Vertragszustand durch das Gesetz in einer beide Vertragsteile verpflichtenden Weise zwangsweise verlängert worden (RGZ. Bd. 122 S. 57). Und was das weitere Bedenken betrifft, ob die Reichsregierung die Weitergeltung der Vorschriften des Berliner Abkommens rechtswirksam anordnen konnte, ohne das Abkommen selbst in die Verordnung vom 30. Oktober 1923 aufzunehmen, so ist darauf hinzuweisen, daß über den Wortlaut und den Inhalt des Berliner Abkommens kein Zweifel bestehen konnte und kann. Wie das Protokoll zu ihm (Schlottmann a. a. D. S. 9) und die Niederschrift zu den Ausführungsbestimmungen (Schlottmann a. a. D. S. 27) ergeben, sind beide in feierlicher Form im vormaligen Reichsamt des Innern in Anwesenheit einer größeren Anzahl von Regierungsvertretern des Reichs und der Bundesstaaten aufgenommen worden, und es ist in Nr. 2 des erwähnten Protokolls (Schlottmann a. a. D. S. 11) ausdrücklich zugesagt, die beteiligten Regierungen würden bemüht sein, die ordnungsmäßige Durchführung dieses Abkommens in den Grenzen ihrer gesetzlichen Befugnisse nach Möglichkeit zu fördern. Der Wortlaut des Berliner Abkommens ist zudem amtlich veröffentlicht worden (Preuß. MinBl. der Handels- und Gewerbe-Verwaltung 1914 S. 85). Auch befaßt sich mit ihm ein Erlaß des Preuß. Ministers für Handel und Gewerbe vom 17. Februar 1914 nebst Anlagen (das. S. 87). Tatsächlich ist denn auch nicht nur in § 18 Abs. 2 und 3 der Verordnung vom 30. Oktober 1923 auf die Vorschriften des Berliner Abkommens verwiesen, sondern auch in mehreren Bestimmungen der Reichsversicherungsordnung, so in § 368s Abs. 2 und 3, § 368t, und endlich in § 55 der von dem Reichsausschuß für Ärzte und Krankenkassen erlassenen Zulassungsordnung vom 14. November 1928 (abgedr. bei Richter-Sonnenberg a. a. D. S. 241 ffg.), ohne daß die betreffenden Vorschriften einzeln aufgeführt sind, offenbar weil man sie als einwandfrei feststehend ansah und ansehen durfte. Mag man übrigens die in Betracht kommenden Bestimmungen des Berliner Abkommens selbst als mit Gesetzeskraft ausgestattet oder als vertragliche Vereinbarungen erachten, die auf Grund Gesetzesbefehls weiter bestehen — in jedem Fall haben sie durch die Anordnung ihrer Weitergeltung seitens des Gesetzgebers rechtsverbindliche, zwingende Kraft für die Vertragsparteien erlangt und sind damit der willkürlichen Vereinbarung der Parteien entzogen. Ist dies aber der Fall,

dann ist die Annahme des Landgerichts, daß der § 125 BGB. auch auf einen ohne Mitwirkung des Vertragsausschusses unter der Herrschaft des Berliner Abkommens und seiner Ausführungsbestimmungen abgeschlossenen Kassenarztvertrag Anwendung zu finden habe, rechtlich nicht zu beanstanden.

Was die Revision dagegen noch ausführt, kann nicht für durchgreifend erachtet werden. Wenn sie geltend macht, der alte Vertrag von 1914 sei mit dem Abschluß des neuen Vertrags erledigt gewesen und sei auch von den Parteien als aufgehoben angesehen worden, so fehlt es an einer Feststellung, daß dies der Wille der Parteien auch dann gewesen sei, wenn der neue Vertrag vom 1. Oktober 1924 der Rechtswirksamkeit entbehrte. Auf die Ausführungsbestimmungen zum Berliner Abkommen vom 10. Februar 1914 geht die Revision nicht ein. Gerade aus ihnen ergibt sich aber, wie dargelegt, die Tätigkeit und die Aufgabe des Vertragsausschusses und die Verpflichtung der Vertragsparteien, nicht ohne seine Mitwirkung kassenärztliche Verträge abzuschließen. Aus ihnen ergibt sich aber auch, daß die Meinung der Revision, vom 1. Januar 1924 bis zur Einrichtung der gesetzlichen Vertragsausschüsse hätten Verträge zwischen Ärzten und Krankenkassen überhaupt nicht gültig vereinbart werden können, nicht zutrifft, daß es vielmehr Sache der Parteien war, den auch nach dem Berliner Abkommen und den Ausführungsbestimmungen dazu vorgesehenen Vertragsausschuß und gegebenenfalls das Schiedsamt anzurufen.