

BUNDESSOZIALGERICHT



Im Namen des Volkes

Verkündet am
26. Oktober 1989

Urteil

in dem Rechtsstreit

Az: 6 RKa 25/88

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

g e g e n

Kassenärztliche Vereinigung Rheinhessen,
vertreten durch den Vorstand,
Mainz, Hindenburgstraße 32,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:

.....,

Der 6. Senat des Bundessozialgerichts hat auf die mündliche Verhandlung vom
26. Oktober 1989 in Berlin durch den Vorsitzenden Richter **S c h r o e d e r - P r i n t z e n**
und die Richter **D r. D a n c k w e r t s** und **D r. W i e g a n d** sowie die ehrenamtlichen
Richter **D r. O t t m e r s** und **Prof. Dr. S e n n e**
für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom
10. Dezember 1987 - L 5 Ka 5/87 - wird zurückgewiesen.

Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Vorsitzende des Disziplinarausschusses der Beklagten, Justizrat Dr. G. (Dr. G.), bei der angefochtenen Entscheidung mitwirken durfte.

Die Einleitung des Disziplinarverfahrens gegen den Kläger hatte der Vorstand der Beklagten auf eine von Rechtsanwalt Sch. (Sch.) unterzeichnete Stellungnahme der Anwaltskanzlei Justizrat Dr. G., Sch. und Dr. P. (P.) vom 19. Februar 1985 gestützt. Justizrat Dr. G. und Rechtsanwalt Sch. beraten die Beklagte in rechtlichen Dingen. Unter Vorsitz von Justizrat Dr. G. belegte der Disziplinarausschuß den Kläger mit einer Geldbuße von 3.000,-- DM.

Mit seiner Klage hat der Kläger geltend gemacht, der Bescheid sei rechtswidrig, weil Justizrat Dr. G. gemäß § 16 Abs 1 Nr 6 Sozialgesetzbuch - Verfahren (SGB X) von der Mitwirkung ausgeschlossen gewesen sei. Das Sozialgericht (SG) hat den Beschluß des Disziplinarausschusses aufgehoben mit der Begründung, von der Mitwirkung sei auch derjenige ausgeschlossen, dessen Sozios ein Gutachten in der Angelegenheit abgegeben habe. Das Landessozialgericht (LSG) hat das Urteil des SG aufgehoben und die Sache an dieses Gericht zurückverwiesen.

In den Entscheidungsgründen hat das LSG ausgeführt, die Zurückverweisung sei in ausdehnender Auslegung der Vorschrift des § 159 Abs 1 Nr 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig, wenn das SG den Verwaltungsakt zu Unrecht aus formellen Gründen aufgehoben habe, ohne zu den eigentlichen Fragen Stellung zu nehmen. Der Ausschlußtatbestand des § 16 Abs 1 Nr 6 SGB X sei nur bei eigenhändiger Erstattung des Gutachtens erfüllt. Justizrat Dr. G. sei nicht als Gutachter oder in sonstiger Weise gemäß § 16 Abs 1 Nr 6 SGB X tätig geworden. In den Katalog der gesetzlichen Ausschlußgründe sei die Erstattung eines Gutachtens durch einen Sozios nicht aufgenommen worden. Ob in der gutachterlichen Tätigkeit des Rechtsanwalts Sch. ein Grund liege, der gemäß § 17 SGB X geeignet sei, Mißtrauen gegen eine unparteiische Amtsausübung zu rechtfertigen, könne dahinstehen. Die nach dieser Bestimmung gegebene Möglichkeit bestehe dennotwendig nur bis zum Erlaß der Entscheidung. Hinzu komme, daß der Kläger in der Sitzung des Disziplinarausschusses vom 4. Dezember 1985 ausdrücklich erklärt habe, Bedenken gegen die Besetzung würden nicht vorgebracht.



Der Kläger hat die vom Senat zugelassene Revision eingelegt und macht geltend, nach Sinn und Zweck des § 16 Abs 1 Nr 6 SGB X solle auch derjenige ausgeschlossen sein, der mit einer anderen Person beruflich eng, insbesondere in der Form einer BGB-Gesellschaft, zusammenarbeite. Im Außenverhältnis werde die Stellungnahme vom 19. Februar 1985 Herrn Justizrat Dr. G. zugerechnet. Dieser hafte als Mitglied der Sozietät auch für die Auskünfte, die der Kollege Sch. der Beklagten gegenüber erteile. Würde etwa der Disziplinarausschuß den Antrag der Beklagten zurückgewiesen haben, so hätte sich Justizrat Dr. G. möglicherweise schadensersatzpflichtig gemacht, nämlich wegen der Unkosten für die Disziplinarverhandlung. Das Urteil des LSG beruhe auch auf einer Verletzung des § 17 SGB X. Der Kläger habe entgegen der Meinung des LSG sein Rügerecht wegen Befangenheit nicht verloren. Er habe nicht wissen können, daß Rechtsanwalt Sch. in der Angelegenheit ein Gutachten erstattet hatte. Nur beiläufig habe der Vertreter der Beklagten in der Sitzung des Ausschusses darauf hingewiesen, daß doch die Kanzlei des Vorsitzenden selbst schon eine Meinung über den Verstoß gegen die kassenärztlichen Pflichten geäußert habe.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Landessozialgerichts Rheinland-Pfalz vom 10. Dezember 1987 - L 5 Ka 5/87 - aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Sozialgerichts Mainz vom 4. Februar 1987 zurückzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

II

Die Revision ist nicht begründet. Es ist nicht zu beanstanden, daß das LSG das Urteil des SG aufgehoben und die Sache an dieses Gericht zurückverwiesen hat.

1) Das LSG war zu dieser Entscheidung ermächtigt. Zutreffend hat es die Bestimmung des § 159 Abs 1 Nr 1 SGG ausdehnend ausgelegt. Der 3. Senat hat bereits entschieden, daß eine entsprechende Anwendung der Vorschrift gerechtfertigt ist, wenn das SG zu den materiellen Voraussetzungen des Anspruchs überhaupt nicht Stellung genommen und keinerlei Feststellungen ge-



troffen hat (BSGE 51, 202, 205 = SozR 1500 § 159 SGG Nr 2). Danach ist die Zurückverweisung auch dann erlaubt, wenn sich das SG zwar mit der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsakts befaßt, diese aber wegen Verletzung von Verfahrensvorschriften verneint hat. Dies ist hier der Fall, das SG hat zur Frage der Verletzung kassenärztlicher Pflichten als Voraussetzung des angefochtenen Bescheides keine Stellung genommen, so daß die Zurückverweisung der Vermeidung des Verlustes einer Instanz dient.

2) Die Aufhebung des Urteils des SG war gerechtfertigt, denn das SG hat zu Unrecht entschieden, daß der angefochtene Bescheid auf einem wesentlichen Verfahrensmangel beruhe. Justizrat Dr. G. durfte in dem Disziplinarverfahren und bei der Entscheidung des Disziplinarausschusses mitwirken. Insoweit kann mit dem LSG dahingestellt bleiben, ob die Vorschriften des SGB X oder (nach Bestimmungen der Satzung der Beklagten) die Vorschriften der Strafprozeßordnung (StPO) Anwendung finden. Jedenfalls ist Justizrat Dr. G. auch nach den engeren Vorschriften des § 16 SGB X nicht ausgeschlossen.

2.1) Verletzt ist insbesondere nicht die Vorschrift des § 16 Abs 1 Satz 1 Nr 6 SGB X. Der Vorsitzende des Disziplinarausschusses der Beklagten hat in der Angelegenheit kein Gutachten abgegeben. Nach den Feststellungen des LSG ist er nicht selbst tätig geworden. Die Abgabe des Gutachtens durch seinen Sozius führt nicht zum Ausschluß des Justizrats Dr. G. nach § 16 Abs 1 Satz 1 Nr 6 SGB X. Sie kann auch aufgrund der besonderen rechtlichen Beziehungen zwischen dem Ausschußvorsitzenden und Rechtsanwalt Sch. nicht so angesehen werden, als habe auch Dr. G. das Gutachten abgegeben.

Nach den Feststellungen des LSG arbeiten Dr. G. und Rechtsanwalt Sch. als Sozien zusammen. Nimmt bei einer Sozietät einer der Anwälte ein ihm angetragenes Mandat an, so handelt er regelmäßig namens der Sozietät, dh er verpflichtet nicht nur sich selbst, sondern auch seine Sozien (BGHZ 56, 355, 359). Dies gilt auch bei der Annahme eines Gutachtenauftrags. Daraus folgt aber nicht, daß mit der Abgabe eines Gutachtens durch einen Sozius auch die anderen Rechtsanwälte der Sozietät das Gutachten "abgegeben" haben. Bei der Abgabe des Gutachtens handelt es sich um das Bewirken der Leistung. Diese ist die rein tatsächliche Herbeiführung des Leistungserfolgs. Zwar wird teilweise die Meinung vertreten, zur Erfüllung eines Schuldnerverhältnisses gehöre mehr als das Bewirken der Leistung (zum Meinungsstand Palandt/Heinrichs, Kommentar zum BGB § 362 Anm 2 a). In § 16 Abs 1 Satz 1 Nr 6 SGB X geht es indessen nicht um die Erfüllung des Gutachtenauftrags, sondern um die Abgabe des Gutachtens, die lediglich ein realer Akt ist.



Auch mit der Haftung für Fehler eines in der Angelegenheit erstatteten Gutachtens wird der Tatbestand des § 16 Abs 1 Satz 1 Nr 6 SGB X nicht erfüllt. Die einer Anwaltssozietät angehörenden Rechtsanwälte haften dem Vertragspartner auf Schadensersatz, auch wenn nur der Anwalt, der die Sache bearbeitet, den Schaden verursacht hat (BGHZ 56, 355, 361 ff). Justizrat Dr. G. mag eine Verpflichtung zum Ersatz des Schadens treffen, der der auftraggebenden Beklagten durch ein fehlerhaftes Gutachten seines Sozius Rechtsanwalt Sch. entsteht. Indessen hätte diese Rechtspflicht nichts mit der Tatsache der Urheberschaft des Gutachtens zu tun. Um diese allein geht es in § 16 Abs 1 Satz 1 Nr 6 SGB X. Der Wortlaut der Bestimmung ist insoweit eindeutig. Die maßgebende Bedeutung des rein tatsächlichen Geschehens der Gutachtenabgabe wird durch den alternativen Tatbestand "... oder sonst tätig geworden ist" bestätigt. Für ein strenges Abstellen auf den Wortlaut des Gesetzes spricht auch, daß dem Gesetzgeber bei der Beschlußfassung über das SGB X die Formulierung anderer vergleichbarer und altbewährter Ausschußtatbestände vorlag. Hinzuweisen ist insbesondere auf § 41 Nr 1 Zivilprozeßordnung, wo der Partei diejenigen Personen gleichgestellt werden, die zu ihr in dem Verhältnis eines Mitberechtigten, Mitverpflichteten oder Regreßpflichtigen stehen. Damit ist ein Fall wirtschaftlicher Betroffenheit der zur Entscheidung berufenen Amtsperson erfaßt. Das SGB X bestimmt in § 16 Abs 1 Satz 2, daß für eine Behörde nicht tätig werden darf, wer durch die Tätigkeit oder durch die Entscheidung einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil erlangen kann. Deshalb ist insoweit kein Grund für eine ausdehnende Auslegung des § 16 Abs 1 Satz 1 Nr 6 SGB X zu erkennen mit dem Ziel der Anwendung der Vorschrift auf Personen, die für Fehler eines abgegebenen Gutachtens haften.

2.2) Justizrat Dr. G. war nicht nach § 16 Abs 1 Satz 2 SGB X von seiner Tätigkeit als Ausschußvorsitzender ausgeschlossen. Durch diese Tätigkeit und insbesondere durch die Entscheidung konnte er keinen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil erlangen. Die insoweit zunächst zu beurteilende Einleitung des Disziplinarverfahrens durch den Vorsitzenden des Ausschusses kann allerdings einen Schaden für die Kassenärztliche Vereinigung (KÄV) - Verfahrenskosten - verursachen. Dadurch kann ein Schadensersatzanspruch gegen den Ersteller des Gutachtens und gegen seinen Sozius entstehen. Ferner kann die Begründung der Disziplinarentscheidung, wenn der Ausschuß keine Disziplinarmaßnahme ausspricht, die KÄV zu der Schlußfolgerung veranlassen, daß ihr ein Schaden entstanden sei, daß sie nämlich das Disziplinarverfahren mit den daraus entstehenden Kosten ohne Grund eingeleitet habe. Ein Schadens-



ersatzanspruch gegen Justizrat Dr. G. setzt aber in jedem Fall voraus, daß das Gutachten, von dem der Vorstand beim Antrag auf Einleitung des Disziplinarverfahrens ausgegangen ist, fehlerhaft war. Wenn das Gutachten die Eröffnung des Verfahrens mit zutreffenden oder vertretbaren Erwägungen begründet, ist die Möglichkeit eines Nachteils durch die Entscheidung, dh hier die Entscheidung des Ausschusses, ausgeschlossen. Ob ein Gutachten fehlerhaft ist, muß das Gericht entscheiden, das über das Vorliegen des Ausschlußgrundes zu befinden hat. Im vorliegenden Fall ergibt sich kein Anhaltspunkt dafür, daß das Gutachten des Rechtsanwalts Sch. unrichtig oder unvollständig war.

2.3) Das LSG hat auch zu Recht eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheids wegen eines Verstosses gegen § 17 SGB X verneint. Zu einer Entscheidung des Disziplinarausschusses nach § 17 Abs 2 iVm § 16 Abs 4 SGB X dahin, daß sich der Vorsitzende, Justizrat Dr. G., der Mitwirkung zu enthalten habe, ist es nicht gekommen. Dies ist nicht auf eine Verletzung von Vorschriften über das Verfahren zurückzuführen. Der Kläger hatte keinen Grund zur Rechtfertigung des Mißtrauens gegen eine unparteiische Amtsausübung behauptet. Nach dem Erlass der Entscheidung ist die Behauptung wirkungslos - auch darin ist dem LSG zu folgen -, Vorschriften über das Verfahren kann die Behörde insoweit nur verletzen, wenn ihr die Behauptung vor Erlass der Entscheidung bekannt ist. Der Kläger wendet zu Unrecht ein, er habe das Rügerecht nicht verloren, weil er während des Verfahrens keine Kenntnis von der Abgabe des Gutachtens durch die Kanzlei Justizrat Dr. G., Rechtsanwalt Sch. gehabt habe. Ihm ist entgegenzuhalten, daß auch im gerichtlichen Verfahren ein Ablehnungsgesuch wegen Besorgnis der Befangenheit keine Rechtsfolgen zeitigt, wenn es nach Beendigung der Instanz gestellt wird (BVerfG Urteil vom 31. Juli 1984 - 9 C 46/84 -). Für das Verwaltungsverfahren nach dem SGB X gilt dies um so mehr, als ein unter Mitwirkung eines befangenen Amtsträgers zustande gekommener Verwaltungsakt (auch wenn der Ablehnungsgrund nicht vorher geltend gemacht war) unter einem Verfahrensmangel leidet und rechtswidrig ist (Hauck/Haines, SGB X 1, 2 § 17 SGB X RdNr 9; Schroeder-Printzen/von Wulffen, SGB X § 17 Anm 9).

Ein objektiv gegebener Grund für die Besorgnis der Befangenheit, bei dessen Vorliegen der angefochtene Beschluß des Disziplinarausschusses rechtswidrig wäre, ist nicht festgestellt worden. Insbesondere ist ein Mißtrauen gegen eine unparteiische Amtsausübung des Ausschußvorsitzenden Justizrat Dr. G. nicht schon deshalb zu rechtfertigen, weil ihm das Gutachten seines Sozius bekanntgeworden ist. Allein die Tatsache, daß der Sozius in einem privaten Gutachten eine Meinung vertreten hat, genügt nicht zur Rechtfertigung des



Mißtrauens. Es ist weder behauptet noch haben sich irgendwelche Anhaltspunkte dafür ergeben, daß zwischen Dr. G. und Rechtsanwalt Sch. engere persönliche Beziehungen bestanden haben. Hinzu kommt, daß Rechtsanwalt Sch. nicht etwa selbst an dem Verfahren beteiligt war und Justizrat Dr. G. nicht an einer Entscheidung in Angelegenheiten von Rechtsanwalt Sch. mitzuwirken hatte. Die bloße Meinungsäußerung durch einen, sei es auch befreundeten, Rechtsanwalt in der Angelegenheit rechtfertigt noch nicht die Befürchtung der Voreingenommenheit des Ausschußvorsitzenden. Aus dem Interesse eines Rechtsanwalts am Schutz des Ansehens seiner Sozietät ergibt sich kein vernünftiger Grund für die Befürchtung, Justizrat Dr. G. könne wegen des Gutachtens seines Sozius nicht unparteiisch sachlich entschieden haben. Schließlich ergibt sich ein solcher Grund auch nicht aus standesrechtlichen Erwägungen. Nach § 34 Abs 3 der Richtlinien gemäß § 177 Abs 2 Nr 2 der Bundesrechtsanwaltsordnung - abgedruckt bei Jessnitzer, Kommentar zur BRAO 4. Aufl S 259 ff - gelten Verbote für die Annahme eines Auftrags durch einen Rechtsanwalt bei Sozietäten jeweils auch für den anderen Partner der Gemeinschaft. Er darf deshalb nicht tätig werden, wenn ein mit ihm in Sozietät verbundener Rechtsanwalt eine andere Partei in derselben Rechtssache bereits im entgegengesetzten Interesse, gleichviel in welcher Eigenschaft, beraten oder vertreten hat (§ 46 Abs 1 der Richtlinien). Im vorliegenden Fall geht es nicht um die Vertretung entgegengesetzter Interessen. Den Bestimmungen liegt auch nicht etwa die Befürchtung zugrunde, daß jede Meinungsäußerung eines Sozius in der Sache etwa schon für den später mit der Angelegenheit befaßten Rechtsanwalt zu einer Interessenkollision führen könnte. Die Besorgnis der Befangenheit könnte sich allerdings dann ergeben, wenn mindestens erhebliche Zweifel bestünden, ob das Gutachten des Rechtsanwalts Sch. fehlerhaft war. Dafür gibt es aber keine Anhaltspunkte.

Aus allen diesen Gründen ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 193 SGG zurückzuweisen.

