

Bundessozialgericht

9a RV 30/83

Im Namen des Volkes

Verkündet am
13. März 1985

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:

g e g e n

.....

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Das Bundessozialgericht, 9a Senat, hat auf die mündliche
Verhandlung vom 13. März 1985

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des
Hessischen Landessozialgerichts vom 6. April 1983
aufgehoben. Die Berufung des Beklagten gegen das
Urteil des Sozialgerichts Fulda vom 2. Februar 1982
wird zurückgewiesen.

Der Beklagte hat dem Kläger auch die Kosten des
Berufungs- und Revisionsverfahrens zu erstatten.



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, ein Facharzt für Orthopädie, begehrt Schreibgebühren von 1,-- DM je Seite für die von ihm auf Anforderung des Versorgungsamtes in Schwerbehindertensachen erstellten Befundberichte. Das Versorgungsamt lehnte in zahlreichen Einzelfällen mit den entsprechenden Bescheiden eine Kostenübernahme ab, da die Schreibgebühren mit der für den Befundbericht geleisteten Entschädigung abgegolten seien.

Das Sozialgericht (SG) hat den zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbundenen Klagen, in denen jeweils mehrere Einzelfälle zusammengefaßt sind, stattgegeben; es hat den Beklagten verurteilt, dem Kläger Schreibauslagen für die Befundberichte in Höhe von 1,-- DM je Seite zu erstatten.

Das Landessozialgericht (LSG) hat auf die - vom SG zugelassene - Berufung des Beklagten das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt: Für Streitigkeiten der vorliegenden Art sei der Rechtsweg zu den Sozialgerichten gegeben. Über den Honoraranspruch sei aber nicht - wie geschehen - durch Verwaltungsakt zu entscheiden. Im Streitfall sei allein die Leistungsklage nach § 54 Abs 5 Sozialgerichtsgesetz (SGG) zulässig. Nach § 5 des Gesetzes über die



Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen (ZSEG) in Verbindung mit der Anlage 3 hierzu sei für die Ausstellung eines Befundscheins oder die Erteilung einer schriftlichen Auskunft eine Pauschalentschädigung vorgesehen. Mit dieser Kostenerstattung seien auch die Schreibauslagen abgegolten. Der nach § 8 Abs 1 ZSEG vorgesehene Aufwendungsersatz, der ua auch Schreibgebühren umfasse, beziehe sich ausschließlich auf schriftliche Gutachten, nicht aber auf Befundberichte.

Mit der - vom LSG zugelassenen - Revision rügt der Kläger die Verletzung materiellen Rechts. Das LSG habe die §§ 5 und 8 ZSEG - meint der Kläger - unzutreffend angewandt. § 5 ZSEG billige einen Aufwendungsersatz nach den §§ 8 und 11 ZSEG zu, soweit in der Anlage (zu § 5) nichts anderes bestimmt sei. Einen solchen Ausschluß sehe im Gegensatz zu Nr 10 der Anlage die hier einschlägige Nr 3 der Anlage nicht vor. Die Bezeichnung "schriftliches Gutachten" in § 8 ZSEG sei unschädlich; auch bei Befundberichten sei das Tatbestandsmerkmal dieser Vorschrift erfüllt.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Hessischen Landessozialgerichts
vom 6. April 1983 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.



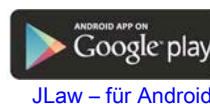
II.

Die Revision des Klägers ist begründet. Der Beklagte ist, wie das SG entgegen der Meinung des LSG zutreffend entschieden hat, verpflichtet, dem Kläger für die Erstellung eines Befundberichtes auch Schreibauslagen in Höhe von 1,-- DM je Seite zu erstatten (§§ 5, 8 Abs 1 Ziff 2 ZSEG iVm § 11 Abs 1 Gerichtskostengesetz -GKG- und Nr 1900 der Anlage 1 des Kostenverzeichnisses zum GKG).

Das LSG hat, wie auch das SG, zu Recht die Zulässigkeit des Rechtswegs zu den Gerichten der Sozialgerichtsbarkeit bejaht. Diese Gerichte haben nach § 51 Abs 4 SGG über sonstige öffentlich-rechtliche Streitigkeiten zu entscheiden, für die durch Gesetz der Rechtsweg vor diesen Gerichten eröffnet wird. Diese besondere Rechtswegzuweisung ist in § 3 Abs 6 Satz 1 des Gesetzes zur Sicherung der Eingliederung Schwerbehinderter in Arbeit, Beruf und Gesellschaft (SchwbG) in der Fassung der Bekanntmachung vom 8. Oktober 1971 (BGBl I S 1649), zuletzt geändert durch das Gesetz vom 22. Dezember 1983 (BGBl I S 1532), normiert. Eine Streitigkeit der dort genannten Art, nämlich über die Feststellung der Behinderung und der darauf beruhenden Minderung der Erwerbsfähigkeit (§ 3 Abs 1 und 3 SchwbG) ist zwar nicht anhängig. Die streitige Kostenentscheidung ist allerdings eine "Folgeentscheidung" des in § 3 Abs 6 Satz 1 SchwbG genannten Sozialleistungsanspruchs (BSG Urteil vom 14. November 1984 - 1 RJ 54/84 - zur Veröffentlichung bestimmt). Über diese Ansprüche hat das Versorgungsamt zu befinden (§ 3 Abs 1 Satz 1 SchwbG iVm § 1 des



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



Gesetzes über die Errichtung der Verwaltungsbehörden der Kriegso-
pferversorgung vom 12. März 1951 - BGBl I S 169 -). Die zu-
ständige Versorgungsbehörde hatte im Rahmen der ihr obliegenden
Verpflichtung, den Sachverhalt von Amts wegen aufzuklären (§ 12
Abs 1 Satz 1 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren der
Kriegso-
pferversorgung - KOV-VfG - in der zuletzt geänderten Fas-
sung vom 28. Dezember 1966 - BGBl I S 750 -, aufgehoben durch
Art II § 16 Ziff 1 Sozialgesetzbuch - Verwaltungsverfahren -
SGB X vom 18. August 1983 - BGBl I S 1469 - mit Wirkung ab
1. Januar 1981; nunmehr gilt § 20 Abs 1 SGB X), von dem Kläger
Befundberichte beigezogen. Aus diesem Auskunftersuchen, dem der
Kläger Folge geleistet hatte, war ihm ein Entschädigungsanspruch
erwachsen, der in entsprechender Anwendung des ZSEG (Fassung vom
1. Oktober 1969 - BGBl I S 1757 -, letzte Änderung durch das
Gesetz vom 26. November 1979 - BGBl I S 1953 -) abzuwickeln ist
(§ 30 KOV-VfG bzw ab 1. Januar 1981 § 21 Abs 3 Satz 4 SGB X).
Für Streitigkeiten aus einer solchen Nebenentscheidung zu § 3
SchwbG ist - wie der erkennende Senat bereits entschieden hat:
RV 1984 S 55 - 58; auch SozR 1300 § 63 Nr 2, jedoch dort nicht im
einzelnen abgedruckt - ebenfalls die Zuständigkeit der
Sozialgerichte gegeben. Dies gilt unabhängig davon, ob die mit
dem Verwaltungsakt geregelte Rechtsbeziehung öffentlich-recht-
licher Art ist und durch Verwaltungsakt geregelt werden kann
(BSGE 49, 291, 292 = SozR 4100 § 145 Nr 1).

Indessen vermag der Senat der Ansicht des LSG nicht zu folgen,
die Versorgungsverwaltung sei nicht befugt gewesen, über den
Honoraranspruch des Klägers durch Verwaltungsakt zu entscheiden.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Im Gegenteil bestehen gegen die Verfahrensweise der Versorgungsverwaltung keine Bedenken (ebenso: Hennig, KOV 1957 S 205; Mühlbayer, KOV 1967 S 88; Pietzner, BayVBl 1979 S 108; Schönleiter/Hennig, Komm zum KOV-VfG, 2. Aufl 1969, S 99; Jessnitzer, Der gerichtliche Sachverständige, 8. Aufl 1980, S 359; Vorberg - van Nuis, Das Recht der Kriegsbeschädigten und Kriegshinterbliebenen, VIII. Teil, Das Verwaltungsverfahren in der Kriegsopferversorgung, 1968, Abschnitt I Ziff 2 Buchst a zu § 30 KOV-VfG; Stelkens/Bonk/Leonhardt, Komm zum Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl 1983, § 26 RdNr 17; Obermayer, Komm zum Verwaltungsverfahrensgesetz 1983, § 80 RdNr 127; VGH BayVBl 1965, S 65). Das Rechtsverhältnis zwischen dem Beklagten und dem Kläger ist öffentlich-rechtlicher Natur. Davon ist immer dann auszugehen, wenn ein Hoheitsträger aufgrund besonderer, speziell ihn berechtigender oder verpflichtender Rechtsvorschriften beteiligt ist (BSGE 35, 188, 199 = SozR Nr 61 zu § 51 SGG). Die Versorgungsbehörde war verpflichtet, in dem Verfahren nach dem SchwbG den Sachverhalt von Amts wegen aufzuklären (§ 12 Abs 1 Satz 1 KOV-VfG bzw nunmehr § 20 Abs 1 SGB X). Um diese Rechtspflicht auch verwirklichen zu können, hat der Gesetzgeber den Behörden die Berechtigung zugestanden, sich der erforderlichen Beweismittel zu bedienen (§ 13 KOV-VfG bzw § 21 Abs 1 SGB X). Andererseits besteht für Zeugen und Sachverständige eine Pflicht zur Aussage bzw zur Erstattung von Gutachten, sofern dies durch Rechtsvorschriften vorgesehen ist (§ 14 Abs 1 KOV-VfG bzw § 21 Abs 3 Satz 1 SGB X). Vorschriften über den Zeugniszwang bzw die Begutachtungspflicht sind in § 373 ff Zivilprozeßordnung (ZPO) enthalten. Sie lassen Ausnahmen zu (Verweigerungsrechte: §§ 383, 384 und 408 ZPO) und



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

regeln die Folgen der unberechtigten Zeugnis- oder Eidesverweigerung bzw der Gutachtensverweigerung (Ordnungsstrafen bzw Erzwingungshaft: § 390 Abs 1 und 2, § 409 ZPO). Eine zusätzliche Verpflichtung für Zeugen und Sachverständige im Zusammenhang etwa mit Entscheidungen über die Entstehung einer Sozialleistung ist in § 21 Abs 3 Satz 2 SGB X enthalten, worauf jedoch nicht näher einzugehen ist. Zur Durchsetzung der kraft Gesetzes begründeten Mitwirkungspflichten kann die Behörde, sofern Zeugen oder Sachverständige die Aussage verweigern, das zuständige Sozialgericht um deren Vernehmung ersuchen (§ 14 Abs 1 KOV-VfG bzw § 22 Abs 1 SGB X).

Jedoch leitet sich aus diesem öffentlich-rechtlichen Verhältnis nicht ohne weiteres die Befugnis ab, Ansprüche daraus durch Verwaltungsakt geltend zu machen. Die Befugnis zum Erlaß eines Verwaltungsaktes erfordert nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG) und des Bundesverwaltungsgerichts zusätzlich eine ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung oder die Legitimation durch die Überordnung der Verwaltungsbehörde gegenüber dem Adressaten (BSGE 49, 291, 294 mwN). Unabhängig von der Frage, ob die Versorgungsbehörde hier schon durch ein Überordnungsverhältnis legitimiert ist, ermächtigt jedenfalls § 30 KOV-VfG bzw § 21 Abs 3 Satz 4 SGB X zum Erlaß eines Verwaltungsaktes. Darin heißt es, daß die von der Behörde herangezogenen Zeugen und Sachverständigen "in entsprechender Anwendung des ZSEG auf Antrag entschädigt werden". Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift ist mithin der Behörde die Entscheidung über die Feststellung des Entschädigungsanspruchs aufgetragen. Es handelt sich



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

somit um die Entscheidung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts, die auf eine unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist (zum Begriff des Verwaltungsaktes seit 1. Januar 1981: § 31 Satz 1 SGB X – Art II § 40 Abs 1 und 2 Satz 1; zuvor der aus der Rechtsprechung entwickelte Rechtsbegriff: ua BSGE 47, 214, 216 = SozR 3100 § 24 Nr 1). Gleichermäßen hat der Bundesgerichtshof bei gerichtlicherseits eingeholten Gutachten einen öffentlich-rechtlichen Entschädigungsanspruch des Sachverständigen angenommen und die Feststellung bzw Anweisung der Entschädigung als Justizverwaltungsakt gewertet (NJW 1969, S 556).

Dem Kläger sind für die Erstellung eines Befundberichts die Schreibauslagen in pauschaler Form zu ersetzen. Die Entschädigungsleistungen sind nach dem ZSEG unterschiedlich geregelt, je nachdem ob Sachverständige oder sonstige Auskunftspersonen von der Behörde herangezogen werden. Sie richten sich grundsätzlich nach Art und Umfang der nach dem Auskunftersuchen übertragenen Aufgaben. Dem Sachverständigen wird eine Entschädigung für seine erbrachte Leistung grundsätzlich nach § 3 Abs 1 ZSEG gewährt. Hingegen erhält der Zeuge nur den Verdienstausschlag erstattet (§ 2 Abs 1 ZSEG). Der Kläger ist als sachverständiger Zeuge gehört worden. Er hat aufgrund seiner besonderen Sachkunde als Facharzt für Orthopädie Befundberichte erstellt. Auf diesen Personenkreis finden nach § 414 ZPO grundsätzlich die Vorschriften über den Zeugenbeweis Anwendung. Die Entschädigung richtet sich auch bei schriftlicher Beantwortung einer Beweisfrage nach dem Verdienstausschlag (vgl § 2 Abs 1 Satz 2 ZSEG). Jedoch trifft § 5 ZSEG eine

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

Sonderregelung, soweit der sachverständige Zeuge Verrichtungen der in der Anlage zu § 5 ZSEG bezeichneten Art erbringt (Meyer/Höver, Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen, 15. Aufl, § 2 Rdz 81). § 5 S 1 ZSEG lautet: "Soweit ein Sachverständiger oder ein sachverständiger Zeuge Verrichtungen erbringt, die in der Anlage bezeichnet sind, richtet sich die Entschädigung nach der Anlage; daneben werden, wenn in der Anlage nichts anderes bestimmt ist, die Aufwendungen nach §§ 8, 11 ersetzt." In Nr 3 der Anlage zu § 5 ZSEG sind ärztliche Verrichtungen angeführt, nämlich die Ausstellung eines Befundscheins oder die Erteilung einer schriftlichen Auskunft ohne nähere gutachtliche Äußerung. Für diese Leistungen erhält der sachverständige Zeuge eine Pauschalentschädigung von 10,-- bis 30,-- DM.

Damit erfährt der sachverständige Zeuge eine Gleichbehandlung mit dem Sachverständigen. Auch für ihn ist nach § 5 Abs 1 Halbs 1 ZSEG als Sonderregelung zu § 3 ZSEG eine Entschädigung vorgesehen, die nicht nach Stunden bemessen ist; ihm wird vielmehr für bestimmte in der Anlage zu § 5 ZSEG enthaltenen ärztlichen Verrichtungen eine Pauschale gewährt. Mit dieser Regelung bleibt das Grundprinzip des Gesetzes, nach Leistung zu entschädigen, wie es die Grundnorm des § 3 ZSEG gebietet, unangetastet. Der Pauschalsatz des § 5 ZSEG tritt lediglich an die Stelle der Entschädigung nach Maßgabe des § 3 ZSEG (Müller, Der Sachverständige im gerichtlichen Verfahren, 2. Aufl, S 348). Die Anlage 3 zu § 5 ZSEG enthält eine Umschreibung der ärztlichen Tätigkeiten, für die eine Pauschalentschädigung zugestanden wird.



Schon diese gleichartige Entschädigungsweise legt es nahe, für die dem Sachverständigen wie dem sachverständigen Zeugen entstehenden zusätzlichen Aufwendungen gleichermaßen Entschädigung zu leisten. Der Gesetzgeber hat sich dieser gebotenen Gleichbehandlung nicht zu verschließen vermocht. Er hat in § 5 Abs 1 Halbs 2 ZSEG die Verpflichtung auferlegt, die Aufwendungen nach §§ 8 und 11 ZSEG zu ersetzen, sofern in der Anlage zu § 5 ZSEG nichts anderes bestimmt ist, was im Streitfall zutrifft. Die Wortfassung "daneben", mit dem der 2. Halbsatz eingeleitet wird, macht deutlich, daß außer der Entschädigung für ärztliche Leistungen noch andere in §§ 8 und 11 ZSEG näher bezeichnete Aufwendungen zu erstatten sind. Dieser Aufwendungsersatz ist nicht auf Sachverständige beschränkt, wie das LSG meint. Die Wortfassung der §§ 5 und 8 ZSEG mag eine solche einschränkende Auslegung zwar zulassen. Denn § 5 ZSEG sagt nicht, daß die für Sachverständige und ihre Gutachten geltende Vorschrift des § 8 "entsprechend" auch für die in § 5 ZSEG genannten sachverständigen Zeugen gilt. Es besteht aber kein sachlicher Grund für die vom LSG vertretene einschränkende Auslegung. Es ist auch kein Grund dafür vorgetragen worden, warum die Schreibgebühren eines Arztes, der nach § 5 ZSEG tätig wird, davon abhängen sollen, ob er als Sachverständiger oder als sachverständiger Zeuge sich schriftlich geäußert hat. In beiden Fällen werden ärztliche Leistungen erbracht. Ebenso wenig läßt sich aus den in Nr 3 der Anlage zu § 5 ZSEG verwendeten Worten "Ausstellung" und "Erteilung" folgern, mit dem Pauschsatz seien ausnahmsweise auch die Schreibauslagen mit abgegolten, wie das LSG ausgeführt hat.



Naturgemäß ist nur in dem Umfang Aufwendungsersatz zu leisten, in dem Aufwendungen tatsächlich entstanden sind. Das war jedenfalls in bezug auf die streitigen Schreibauslagen der Fall. Für sie mußte der Kläger aufkommen. Die Schreibgebühren werden nach dem GKG bemessen (§ 8 Abs 1 Ziff 2 ZSEG iVm § 11 Abs 1 GKG und Nr 1900 des Kostenverzeichnisses der Anlage 1). Danach ist ein Betrag von 1,-- DM für jede Seite zu erstatten. Die Zahl der Zeilen sowie die Art der Herstellung hat auf die Höhe der Schreibauslagen keinen Einfluß (Meyer/Höver, aaO § 8 Rdz 263; Jessnitzer, aaO S 280).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)