

Bundessozialgericht

9a RVs 3/86

Im Namen des Volkes

Urteil

in dem Rechtsstreit

.....,

Kläger und Revisionskläger,

Prozeßbevollmächtigte:,

g e g e n

.....,

Beklagter und Revisionsbeklagter.

Das Bundessozialgericht, 9a Senat, hat am 11. November 1987
ohne mündliche Verhandlung

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landessozial-
gerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 14. Februar
1985 wird zurückgewiesen.

Kosten sind nicht zu erstatten.

-2-



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

Anfang 1980 erstattete der Kläger, Arzt für Orthopädie, dem Versorgungsamt auf formularmäßigen Auftrag in 26 Schwerbehindertenverfahren "Befundberichte" über die von ihm untersuchten Antragsteller. In den Monaten März bis Mai 1980 setzte die Verwaltung mit einzelnen Bescheiden Entschädigungen zwischen 20,- und 30,- DM nach Nr 3 der Anlage zu § 5 des Gesetzes über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen (ZSEG) fest, außerdem je eine Schreibgebühr von 1,- DM. Das Sozialgericht (SG) hat den Beklagten verurteilt, die angefochtenen 26 Bescheide zu ändern und dem Kläger für die 26 Befundberichte jeweils zusätzlich die Aufwendungen zu erstatten, die er einer Arzthelferin im fünften Berufsjahr für eine Stunde Arbeit zuzüglich des Arbeitgeberanteils für die Sozialversicherung nach einem bestimmten Gehaltstarifvertrag zahlen muß; es hat im übrigen die Klage, mit der der Kläger zusätzlich 11,50 DM für jeden Fall begehrt hatte, abgewiesen (Urteil vom 3. Juli 1981). Auf die Berufung des Beklagten, die das SG in den Entscheidungsgründen zugelassen hat, hat das Landessozialgericht (LSG) die Klage in vollem Umfang abgewiesen (Urteil vom 14. Februar 1985). Das Gericht hat den Rechtsweg zur Sozialgerichtsbarkeit für gegeben erachtet, die Berufung als nicht ausgeschlossen sowie die Klage ohne ein Vorverfahren und die Regelung durch Verwaltungsakt als zulässig angesehen. Die Verrichtungen des Klägers seien nicht über die Pauschalvergütung gemäß Nr 3 der Anlage zu § 5 ZSEG hinaus zu

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)

3-

entschädigen. Er habe lediglich als sachverständiger Zeuge Befundberichte zu erstatten gehabt und auch tatsächlich abgegeben. Wertende Beurteilungen als Sachverständiger hätten ihm nicht obliegen, und deshalb könne er auch nicht zusätzlich nach § 5 Satz 1 Halbs 2 iVm § 8 Abs 1 Nr 1 ZSEG eine Entschädigung für Hilfskräfte beanspruchen. Zudem habe der Kläger keine besonderen Beiträge für Hilfskräfte verauslagt, die evtl nach § 11 ZSEG für sich auszugleichen seien. Eine höhere Entschädigung, als ihm das SG zugesprochen hat, könne der Kläger nicht mit einer Anschlußberufung begehren, weil er insoweit die Klage in erster Instanz zurückgenommen habe.

Der Kläger rügt mit der - vom LSG zugelassenen - Revision eine Verletzung der §§ 5, 8 und 11 ZSEG. Nach seiner Auffassung wurde er als Sachverständiger tätig, weil er die verlangten und übermittelten Feststellungen nur kraft medizinischer Sachkunde habe treffen können. Deshalb sei er nach Nr 4 der Anlage zu § 5 ZSEG wegen eines Befundberichtes mit kurzer gutachtlicher Stellungnahme zu entschädigen. Im übrigen sei auch § 8 ZSEG auf Berichte im Sinn der Nr 3 der Anlage zu § 5 ZSEG anzuwenden. Schließlich begehrt der Kläger eine zusätzliche Entschädigung als Anteil an den Monatsgehältern für seine Angestellten.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des LSG aufzuheben und die Berufung gegen
das Urteil des SG zurückzuweisen.



Der Beklagte beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Er tritt den Rechtsausführungen des LSG bei und betont, diese widersprüchen nicht der Anwendung der in § 8 Abs 1 Nr 2 ZSEG enthaltenen Regelung über Schreibaussagen auf sachverständige Zeugen.

Die Beteiligten haben sich mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden erklärt.

II

Die Revision des Klägers hat keinen Erfolg.

Das LSG hat zutreffend die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

Wie die Vorinstanzen mit Recht angenommen haben, sind die in 26 Schwerbehinderten-Verwaltungsverfahren ergangenen Nebenentscheidungen über die Höhe der Entschädigung, die dem zur Sachaufklärung als Privatarzt der Antragsteller gehörten Kläger zukommt, auf die Anfechtungs- und Verpflichtungs- oder Leistungsklage (§§ 56, 54 Abs 1 und 4 Sozialgerichtsgesetz -SGG-) durch die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit zu kontrollieren. Dies hat der Senat bereits entschieden und näher begründet (SozR 1300 § 21 Nr 2; vgl ebenso zur Nebenentscheidung über die Erstattung der



Kosten des Vorverfahrens nach § 63 Sozialgesetzbuch Verwaltungs-
verfahren -SGB 10-: SozR 1300 § 63 Nr 2).

Entgegen der Auffassung des LSG, könnte, was auf die zugelassene
Revision zu prüfen ist (BSGE 2, 225, 227), die Berufung nach
§ 144 Abs 1 Nr 1 SGG wegen des Streitens um eine einmalige Lei-
stung ausgeschlossen gewesen sein (zu § 63 SGB 10: BSG SozR 1500
§ 144 Nr 27). Dann wäre sie aber wegen einer Zulassung durch das
SG nach § 150 Nr 1 SGG zulässig gewesen. Der Senat hat zwar
ebenso wie der 10. Senat des Bundessozialgerichts (BSG) die bloß
in den Entscheidungsgründen ausgesprochene Zulassung eines
Rechtsbehelfs für nicht ordnungsmäßig erklärt und allein wegen
des gebotenen Vertrauensschutzes für eine Übergangszeit als
wirksam erachtet (SozR 1500 § 150 Nrn 3 und 4 mit zustimmender
Anmerkung von Ule, Sozialgerichtsbarkeit 1977, 207 f). Jedoch
haben später andere Senate des BSG und das Bundesverwaltungsge-
richt die Zulassung in den Urteilsgründen ohne die genannte Ein-
schränkung als wirksam hingenommen (BSG SozR 1500 § 161 Nr 16;
USK 77173; Soziale Sicherheit 1981, 314 f; Bundesverwaltungsge-
richt vom 16. Juni 1983, Buchholz 451.33 Nr 1; anderer Ansicht
Kopp, Verwaltungsgerichtsordnung, 7. Aufl 1986, § 132 Rz 32),
und deshalb muß weiterhin der Vertrauensschutz gelten (im Ergeb-
nis ebenso Meyer-Ladewig, Sozialgerichtsgesetz, 3. Aufl 1987,
§ 150 Rz 6).

Der Senat hält weiterhin trotz der von Müller (Sozialgerichts-
barkeit 1985, 563 ff) geäußerten Bedenken die Verwaltung in
Fällen dieser Art für befugt, über die Entschädigung des gehörten



Arztes durch Verwaltungsakt zu entscheiden; dieser ist im Sozialrechtsweg anfechtbar, eventuell - allerdings in aller Regel nur nach Zulassung durch das SG - in mehreren Instanzen. Die entsprechende Anwendung des ZSEG (in der hier maßgebenden Fassung vom 1. Oktober 1969 - BGBl I 1756-/26. November 1979 - BGBl I 1953, ber. 1980 I 137) ist allein im Sinn der Verweisung auf die Regelungen der Entschädigungshöhe zu verstehen; das Verfahren des § 16 Abs 1 und 2 ZSEG mit einer Festsetzung durch das SG, die allenfalls beschwerdefähig ist, ist nicht übernommen worden.

Die beiden Vorinstanzen haben ebenso wie der Beklagte mit Recht einen Anspruch wegen einer Verrichtung nach der Regelung der Nr 3 der Anlage zu § 5 Satz 1 Halbs 1 ZSEG angenommen, die auch in Schwerbehindertenverfahren gilt (§ 3 Abs 1 Satz 2 Schwerbehindertengesetz -SchwbG- idF der Bekanntmachung vom 8. Oktober 1979 - BGBl I 1649 -, § 30 des Gesetzes über das Verwaltungsverfahren der Kriegsoferversorgung -KOVVfG- idF vom 6. Mai 1976 - BGBl I 1169 -). Das Versorgungsamt hatte den Kläger in den 26 Fällen durch einen Vordruck beauftragt, je einen "Befundbericht" zu erstatten und vorhandene Untersuchungsunterlagen beizufügen. Dem entsprach der Kläger auch tatsächlich. Das Einholen einer solchen "Auskunft" war als ein selbständiges Mittel zur Sachaufklärung neben der Erstattung eines Gutachtens vorgeschrieben (§ 12 Abs 1 Satz 3, Abs 2 Satz 3 KOVVfG; vgl auch die Unterscheidung in § 14 Abs 1). Damit war der Tatbestand der Nr 3 der Anlage zu § 5 ZSEG gegeben. Der Kläger fügte jeweils der Auskunft, dem "Befundschein", weder eine "gutachterliche Äußerung" noch ein "kurzes Gutachten" im Sinn der Nr 4 der Anlage zu § 5 ZSEG hinzu. Der



Senat kann in dieser Sache dahingestellt sein lassen, ob die formularmäßige Aufforderung, bei der "Befundschilderung" den "Leistungsverlust unter Angabe des Ausmaßes darzustellen", als Auftrag zu einer zusätzlichen gutachtlichen Stellungnahme im Sinn der Nr 4 der Anlage zu § 5 ZSEG verstanden werden könnte. Auch ist nicht zu entscheiden, ob bei einer Abweichung vom Auftrag die erbrachte Leistung die Einordnung als die eines Sachverständigen oder eines sachverständigen Zeugen bestimmt (Jessnitzer, Der gerichtliche Sachverständige, 8. Aufl 1980, S 295, 26 ff, bes. 27). Jedenfalls beschränkte sich der Kläger tatsächlich, wie das LSG verbindlich festgestellt hat (§ 163 SGG), auf "Berichte" sowie auf das Übersenden von Befundunterlagen. Im Revisionsverfahren hat er nicht tatsächlich behauptet und schon gar nicht in der erforderlichen Form gemäß § 164 Abs 2 Satz 3 SGG, er habe darüber hinaus jeweils gutachtliche Äußerungen abgegeben. Unter der Rubrik "C. Erläuterungen", die das Ausmaß von Funktionsstörungen betrifft, machte er entweder überhaupt keine einschlägige Angabe oder vermerkte ganz allgemein, die Belastbarkeit oder das Bewegungsvermögen bestimmter Gelenke seien eingeschränkt.

Was der Kläger demnach tatsächlich leistete, ist entgegen seiner Rechtsansicht jeweils als bloßer Bericht eines sachverständigen Zeugen (§ 5 Satz 1 Halbs 1 ZSEG, § 414 Zivilprozeßordnung -ZPO-) rechtlich zu werten (Klaus Müller, Der Sachverständige im gerichtlichen Verfahren, 2. Aufl 1978, S 350), nicht dagegen als gutachtliche Beurteilung eines Sachverständigen iS der zusätzlichen Leistung gemäß Nr 4 der Anlage zu § 5 ZSEG (vgl Urteil des Senats vom 8. Oktober 1987 - 9a RVs 16/86).



Der Zeuge hat eigene Wahrnehmungen von vergangenen Tatsachen und Zuständen zu bekunden, der sachverständige Zeuge solche, für die eine besondere Sachkunde - hier die medizinisch-ärztliche - erforderlich ist (BVerwGE 71, 38, 42; Peters/Sautter/Wolff, Kommentar zur Sozialgerichtsbarkeit, 4. Aufl, § 118 SGG Anm 4, b S II/88-10 und 13; § 401 ZPO, § 5 ZSEG S II/88-46/5; Rosenberg/Schwab, Zivilprozeßrecht, 14. Aufl 1986, S 750; Thomas/Putzo, Zivilprozeßordnung, 14. Aufl 1986, Anm zu § 414 ZPO; Wieczorek, Zivilprozeßordnung, 2. Aufl 1976, § 402, Anm B I; Jessnitzer, aaO). Auf diese Tätigkeit beschränkte sich der Kläger auch insoweit, als er von den nach seinen Aufzeichnungen festgestellten Gesundheitsstörungen nur solche mit nennenswerten Funktionseinschränkungen beschrieb und diese teilweise kennzeichnete. Das gehört zum besonderen Bild von Gesundheitsstörungen, die als Behinderungen iS des SchwbG anzuerkennen sind (jetzt: § 3 SchwbG idF der Bekanntmachung vom 26. August 1986 - BGBl I 1421). Für diese Einordnung von gesundheitlichen Störungen, die auch einzelne "Erläuterungen" umfaßte, war - im Unterschied zu den Bekundungen eines einfachen Zeugen - eine besondere - hier medizinisch-ärztliche - Sachkunde erforderlich. Die bloße Wiedergabe ärztlicher Aufzeichnungen gehört dagegen überhaupt nicht zur Aufgabe eines sachverständigen Zeugen; sie könnte auch von einer nicht medizinisch vorgebildeten Schreibkraft vorgenommen werden. Wenn aber der Befundbericht im Sinn der Nr 3 der Anlage zu § 5 ZSEG ua als Wiedergabe eigener fachlicher Wahrnehmungen aufgrund von schriftlichen Aufzeichnungen verstanden wird, dann umfaßt dies die bewertende Auswahl von ursprünglichen ärztlichen Befunderhebungen wie der bereits vorgenommenen wertenden



Einordnung von Befunden in Diagnosen. Auch soweit der Kläger Funktionseinbußen beschrieb, gab er seine fachlichen Wahrnehmungen als Zeuge wieder.

Dagegen gehören die Erstattung eines - auch kurzen - Gutachtens sowie die Abgabe einer gutachtlichen Stellungnahme zu den andersartigen Aufgaben eines Sachverständigen. Dieser hat dem Verwaltungsbeamten - sonst dem Richter - allgemeine fachliche Erfahrungen, die über den Einzelfall hinausgehen, aufgrund besonderer Sachkunde für die Bewertung von Tatsachen zu vermitteln oder aufgrund solcher Erfahrungen Schlußfolgerungen aus einem Sachverhalt zu ziehen oder beides zu tun (BVerwG aaO; Peters/Sautter/Wolff, aaO, § 118 Anm 4, c S II/88-74; Rosenberg/Schwab aaO, S 762 f; Thomas/Putzo, Vorbemerkung I vor § 373, Vorbemerkung I vor § 402; Wieczorek, aaO, § 402 Anm B Ib 1; Jessnitzer, aaO). In Schwerbehindertensachen obliegt es einem Sachverständigen, das Ausmaß von behinderungsbedingten Funktionseinschränkungen nach allgemeiner Erfahrung im Hinblick auf einen bestimmten Grad der Minderung der Erwerbsfähigkeit - neuerdings: der Behinderung - und auf solche anderen Einbußen, die zu bestimmten Vergünstigungen - jetzt: Nachteilsausgleichen - berechtigen, zu bewerten (§§ 1 und 3 Abs 1, 3 und 4 SchwbG 1979, §§ 1 und 4 Abs 1, 3 und 4 SchwbG 1986). Solche gutachtlichen Beurteilungen waren in den Äußerungen des Klägers nicht enthalten. Sie wären wohl in Betracht gekommen, falls der Kläger aus den von ihm beobachteten Funktionseinbußen aufgrund medizinischer Erfahrung auf den Gesamtumfang der rechtserheblichen Behinderungsfolgen im vorbezeichneten Sinn geschlossen hätte. Das tat er nicht.



Der Kläger kann eine höhere Entschädigung als die von der Verwaltung zuerkannte auch nicht nach § 5 Satz 1 Halbsatz 2 iVm § 8 Abs 1 Nr 1 ZSEG beanspruchen. Nach der erstgenannten Vorschrift werden "daneben", dh neben den in § 5 Satz 1 Halbsatz 1 ZSEG iVm der Anlage aufgeführten Verrichtungen, die Aufwendungen ua nach § 8 ZSEG ersetzt. Nach § 8 Abs 1 Nr 1 ZSEG werden dem Sachverständigen die für die Vorbereitung und Erstattung seines Gutachtens notwendigen Aufwendungen für Hilfskräfte erstattet. Die Verweisung in § 5 Satz 1 Halbsatz 2 ZSEG läßt nicht erkennen, ob sie für die Entschädigung eines sachverständigen Zeugen entsprechend gelten soll. Diese Gesetzesfassung, die durch Art 1 Nr 5 des Änderungsgesetzes vom 21. September 1963 (BGBl I 745) in das ZSEG eingefügt worden ist, sollte nach dem Willen des Gesetzgebers die Möglichkeit zusätzlichen Aufwendungsersatzes klarstellen (Gesetzesbegründung BT-Drucks IV/875 S 8, zu Nr 5). Sie hat aber jene Frage nicht geklärt. Keine Klarstellung zugunsten des vom Kläger geltend gemachten Anspruches hat die hier noch nicht anwendbare Fassung des § 5 durch Art 4 Nr 3 des Gesetzes zur Änderung von Kostengesetzen vom 9. Dezember 1986 (BGBl I 2326) geschaffen. Die Verweisung ist nunmehr als Satz 2 Halbsatz 2 in den neu geschaffenen Abs 2 eingerückt. Sie ergänzt gemeinsam mit dem Halbsatz 1 den Satz 1 des Abs 2, der bestimmte Vorschriften des Gebührenverzeichnisses für ärztliche Leistungen - Anlage zur Gebührenordnung für Ärzte vom 12. November 1982 (BGBl I 1522) - für entsprechend anwendbar erklärt. Diese Vorschrift behandelt ausschließlich die Entschädigung für Strahlendiagnose und -therapie nach Abschnitt 0 des Gebührenverzeichnisses. Der Zusammenhang der Sätze 1 und 2 des Abs 2 wird be-



stätigt durch die Gesetzesbegründung (BT-Drucks 10/5113 S 40). Dieser Entschädigungsbereich betrifft gerade nicht den gegenwärtigen Fall. Ungeachtet dessen entstehen Aufwendungen der bezeichneten Art iS des § 8 Abs 1 Nr 1 ZSEG nicht als notwendige beim Abfassen eines Befundberichtes durch einen sachverständigen Zeugen. Soweit er das technische Vorbereiten seiner geistigen Leistung, dh des Formulierens seiner Wahrnehmungen, einer Arzthelferin überträgt, statt es selbst zu besorgen, besonders von ihr Karteiunterlagen über den Antragsteller heraussuchen und nachher wieder einordnen sowie den Bericht und Anlagen postfertig machen läßt, nimmt er keine Hilfen in Anspruch, wie sie ein Sachverständiger beim Erstellen eines Gutachtens iS des § 8 Abs 1 Nr 1 ZSEG benötigt. Diese geringfügige Belastung seiner Angestellten durch eine mit dem Praxisbetrieb verflochtene Verrichtung gehört zu den allgemeinen Praxiskosten und wird durch die Pauschale abgegolten, die nach Nr 3 der Anlage zu § 5 ZSEG für alle Haupt- und Nebentätigkeiten bei der schriftlichen Berichtserstattung gezahlt wird. Insoweit braucht die Anlage nicht ausdrücklich zu bestimmen, daß notwendige Aufwendungen als ersetzt gelten. Dem Zweck der Pauschalvergütung, einer Verwaltungsvereinfachung, widerspräche es, wenn von Fall zu Fall derart geringfügige Tätigkeiten des Zuarbeitens, das im übrigen nicht unbedingt notwendig wäre, genau ermittelt und wenn die anteilmäßige Vergütung umständlich festgestellt werden müßte.

Ob die Verweisung in § 5 Satz 1 Halbsatz 2 ZSEG sich auf den Schreibauslagenersatz gemäß § 8 Abs 1 Nr 2 ZSEG bezieht, ist in diesem Verfahren nicht streitig.



- 12 -

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](#)