

L 1 B 7/07 AL

Land
Nordrhein-Westfalen
Sozialgericht
LSG Nordrhein-Westfalen
Sachgebiet
Arbeitslosenversicherung
Abteilung
1
1. Instanz
SG Köln (NRW)
Aktenzeichen
S 15 (22) AL 255/03
Datum
31.01.2007
2. Instanz
LSG Nordrhein-Westfalen
Aktenzeichen
L 1 B 7/07 AL
Datum
04.06.2007
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen
-

Datum
-

Kategorie
Beschluss

Auf die Beschwerde der Klägerin wird der Beschluss des Sozialgerichts Köln vom 31.01.2007 geändert. Der Antrag des Klägers, den Sachverständigen K I wegen der Besorgnis der Befangenheit abzulehnen, ist begründet. Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens wird auf 1.578,89 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten in der Sache über die Heranziehung der Klägerin, die ein Unternehmen des Trockenausbaus betreibt und Mitglied der bundesweiten Interessengemeinschaft Trockenbau (BIG) ist, zur Zahlung von Winterbaumlage nach [§ 354](#) des Dritten Buches des Sozialgesetzbuches - Arbeitsförderung - (SGB III).

Mit Beweisanordnung vom 23.03.2006 ist der Dipl. Math. und Stukkateurmeister K I zum Sachverständigen bestellt worden. In seinem Gutachten vom 14.12.2006 - eingegangen am 18.12.2006 - hat er die Beweisfragen nach Durchführung eines Ortstermins beantwortet. Mit gerichtlicher Verfügung vom 19.12.2006 ist den Beteiligten aufgegeben worden, binnen 4 Wochen zu dem Gutachten Stellung zu nehmen. Die Beklagte, der das Gutachten am 22.12.2006 zugegangen ist, hat unter dem 28.12.2006 hierzu Stellung genommen. Der Bevollmächtigte des Klägers, dem ausweislich des Eingangsstempels das Gutachten am 02.01.2007 zugegangen ist, hat mit Schriftsatz vom 30.01.2007 den Gutachter wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt. Er trägt dazu vor, bereits vor Beantwortung der Beweisfragen habe der Gutachter das Ergebnis seines Gutachtens vorweggenommen und dabei bereits klargestellt, dass ihm als Vorsitzenden des Deutschen Stukkateurbundes alle Trockenbauer grundsätzlich "ein Dorn im Auge" seien, weil sie den Stukkateuren Konkurrenz machten. Mit zum Teil unzutreffenden Behauptungen begründe er seine vorgefasste Meinung bezüglich der Unabdingbarkeit der Solidargemeinschaft im Baugewerbe und der unbedingten Zugehörigkeit aller Betriebe auch zur Winterbauförderung. Diese Einstellung setze sich bei der Beantwortung der Beweisfragen fort. Auch bezogen auf die Baustellenpraxis bei der Klägerin verliere er sich in unzulässigen Unterstellungen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Klägerin ist begründet.

Gemäß [§§ 118 Abs. 1 Satz 1](#), [60 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) i. V. m. [§§ 406 Abs. 1 Satz 1](#), [42 Abs. 1](#) Zivilprozessordnung (ZPO) kann ein Sachverständiger wie ein Richter wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt werden. Wegen Besorgnis der Befangenheit findet die Ablehnung statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Sachverständigen zu rechtfertigen ([§ 42 Abs. 2 ZPO](#)). Eine Besorgnis der Befangenheit liegt nur dann vor, wenn ein objektiv vernünftiger Grund gegeben ist, der dem am Verfahren Beteiligten auch von seinem Standpunkt aus befürchten lassen kann, der SV sei nicht unparteiisch; eine rein subjektive, unvernünftige Vorstellung ist unerheblich (vgl. [BVerfGE 73, 330](#), 335 Bundessozialgericht (BSG), Breithaupt 1986, 44; Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG (Kommentar), 8. Auflage (60 Rdnr. 7).

Nach [§ 406 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#) ist das gegen einen Sachverständigen gerichtete Ablehnungsgesuch bei dem Gericht oder dem Richter, von dem der Sachverständige ernannt ist, vor seiner Vernehmung, spätestens jedoch binnen 2 Wochen nach Verkündung oder Zustellung des Beschlusses über die Ernennung zu stellen. Zu einem späteren Zeitpunkt ist die Ablehnung nur zulässig, wenn der Antragsteller glaubhaft macht, dass er ohne sein Verschulden verhindert war, den Ablehnungsgrund früher geltend zu machen ([§ 406 Abs. 2 Satz 2 ZPO](#)). Die

Ablehnungsgründe sind in diesem Fall nicht binnen einer kalendermäßigen Frist, sondern grundsätzlich unverzüglich ([§ 121 Abs. 1 Nr. 1](#) Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)) nach deren Kenntnis geltend zu machen. Das bedeutet, dass der Ablehnungsantrag zwar nicht sofort, indes aber ohne schuldhaftes Verzögern, d. h. innerhalb einer den Umständen des Einzelfalls angepassten Prüfungs- und Überlegungsfrist anzubringen ist. Zugleich hat der Antragsteller glaubhaft zu machen, dass er ohne sein Verschulden verhindert war, den Ablehnungsgrund früher geltend zu machen.

Entgegen der Auffassung des Sozialgerichts ist das Ablehnungsgesuch der Klägerin zulässig. Der Senat schließt sich der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs in dessen Beschluss vom 15.03.2005 - [VI ZB 74/04](#) - ([NJW 2005, 1869](#) f.; so auch LSG NRW, Beschluss vom 07.08.2006 - L 10 SB 54/05 -, [www.sozialgerichtsbarkeit.de](#)) an, dass ein Befangenheitsantrag, der innerhalb der zur Stellungnahme nach [§ 411 Abs. 4 ZPO](#) gesetzten Frist eingereicht wird, zumindest dann nicht nach [§ 406 Abs. 2 Satz 2 ZPO](#) verspätet ist, wenn sich - wie im vorliegenden Fall - die Besorgnis der Befangenheit erst aus einer einheitlichen Auseinandersetzung mit dem schriftlichen Gutachten ergibt. Ungeachtet der Tatsache, dass der Beklagten das Gutachten bereits am 22.12.2006 zugegangen ist, hat der Bevollmächtigte der Klägerin hinreichend glaubhaft gemacht, dass ihm das Gutachten erst am 02.01.2007 zur Stellungnahme binnen vier Wochen zugegangen ist. Die Stellungnahmefrist war mithin am 30.01.2007 noch nicht abgelaufen.

Das Gesuch des Klägers ist auch begründet. Die von der Klägerin im Einzelnen vorgebrachten Gründe berechtigen vom Standpunkt der Klägerin aus Zweifel an der Unvoreingenommenheit des Sachverständigen. Insoweit kommt es nicht darauf an, ob der Sachverständige tatsächlich befangen ist oder ob er sich selbst für befangen hält. Vielmehr ist entscheidend, ob ein am Verfahren Beteiligter bei vernünftiger Würdigung aller Umstände Anlass hat, an der Unparteilichkeit, Unvoreingenommenheit und Unbefangenheit des Sachverständigen zu zweifeln. Unabhängig von der im Ablehnungsverfahren nicht zu prüfenden Frage, ob die Feststellungen des Sachverständigen in seinem Gutachten in der Sache zutreffend sind oder nicht, hat der Sachverständige - worauf die Klägerin in ihrem Schriftsatz vom 30.01.2007, auf den der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug nimmt, zu Recht hingewiesen hat - von Anfang an zum Ausdruck gebracht, dass er als Vorsitzender des Deutschen Stukkgewerbebundes den Bemühungen der in der bundesweiten Interessengemeinschaft Trockenbau (BIG) organisierten Trockenbauer ablehnend gegenüber steht, die seinen Angaben zu Folge aus dem etablierten Solidarsystem des Baugewerbes "ausbrechen" wollen. Dies wird bereits in den vor Beantwortung der eigentlichen Beweisfragen vorangestellten "allgemeinen Vorbemerkungen" deutlich und setzt sich auch bei der Beantwortung der Beweisfragen fort. Auch teilt der Senat die Auffassung der Klägerin, wonach der Sachverständige ebenfalls in seinen Vorbemerkungen zum Ausdruck bringt, dass er als Stukkateurmeister die Tätigkeiten der Trockenbauer als Konkurrenz ansieht und ihr jedenfalls eine eigenständige Bedeutung abspricht.

Wenn der Sachverständige schließlich seine Beweisfragen zum Teil (S. 12 des Gutachtens) "aus tarifpolitischer Sicht" beantwortet bzw. die Relevanz der Feststellung der im Betrieb überwiegend verrichteten Arbeiten in Zweifel zieht (S. 10 des Gutachtens), überschreitet er nicht nur seinen Auftrag, aufgrund seiner besonderen Fachkunde Tatsachen festzustellen und in Anwendung seines Fachwissens konkrete Schlussfolgerungen zu ziehen, sondern bestätigt die bereits in seinen Vorbemerkungen zum Ausdruck gebrachte Voreingenommenheit.

Eine Kostenentscheidung ist im Falle einer stattgebenden Beschwerdeentscheidung nicht veranlasst, da es sich bei den Kosten des Beschwerdeverfahrens in diesem Fall um Kosten des Rechtsstreites handelt (Saarländisches OLG, Beschluss vom 18.04.2007 - [5 W 90/07](#) - 29, [5 W 90/07](#) -, juris).

Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens war auf 1/3 des Streitwerts der Hauptsache festzusetzen (vgl. BGH, Beschluss vom 15.12.2003 - II ZB 32/03; Saarländisches OLG, a. a. O., juris). Da sich die Klägerin vorliegend gegen die Beitragsbescheide vom 25.05.2001, 25.09.2001, 24.01.2002, 23.05.2002 und 20.03.2003 wendet, richtet sich die Festsetzung des Streitwertes gemäß [§ 52 Abs. 1](#) Gerichtskostengesetz (GKG) nach den in diesen Bescheiden betragsmäßig festgesetzten Forderungen in Höhe von insgesamt 4.736,67 Euro. Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren war daher mit 1.578,89 Euro festzusetzen.

Dieser Beschluss ist nicht mit der Beschwerde anfechtbar ([§ 177 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2007-06-06