

## L 2 SF 307/10 B

Land  
Freistaat Bayern  
Sozialgericht  
Bayerisches LSG  
Sachgebiet  
Sonstige Angelegenheiten

Abteilung  
2  
1. Instanz  
SG München (FSB)

Aktenzeichen  
S 2 SF 677/10  
Datum  
-

2. Instanz  
Bayerisches LSG  
Aktenzeichen  
L 2 SF 307/10 B

Datum  
05.04.2011  
3. Instanz  
-

Aktenzeichen  
-  
Datum  
-

Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

Nach [§§ 406 Abs. 1 S. 1, 42 Abs. 1](#) und 2 ZPO findet die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Sachverständigen zu rechtfertigen.

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 3. November 2010 wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind nicht zu erstatten.

Gründe:

I.  
Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob die Besorgnis der Befangenheit gegenüber dem Sachverständigen Dr. W. besteht. Die 1964 geborene Klägerin und Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf.) begehrt im Klageverfahren vor dem Sozialgericht München die Feststellung eines Grades der Behinderung (GdB) von 50. Die Beklagte lehnte dies mit Bescheid vom 31.03.2009 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 18.06.2009 ab. Das Sozialgericht hat mit Beweisordnung vom 31.08.2009 den Facharzt für Orthopädie Dr. W. mit der Erstellung eines Gutachtens beauftragt. Der Sachverständige ist in seinem Gutachten vom 22.10.2009 nach ambulanter Untersuchung zum Ergebnis gekommen, dass bei der Bf. eine wesentliche Änderung im Sinne einer Verschlimmerung nicht eingetreten ist. Ein GdB von 50 liege nicht vor. Dieses Gutachten wurde den Beteiligten mit Schreiben vom 28.10.2009 zur Kenntnis und dem Klägerbevollmächtigten zur Stellungnahme innerhalb zwei Wochen zugeleitet. Am 09.11.2009 wurde dem Klägerbevollmächtigten Fristverlängerung bis 24.11.2009 gewährt. Am 22.11.2009 hat er Antrag gemäß [§ 109 SGG](#) auf Anhörung des Facharztes für Orthopädie Dr. L. gestellt. Mit Schreiben vom 24.11.2009 hat der Bevollmächtigte der Bf. beantragt, ergänzende Stellungnahmen des gerichtlichen Sachverständigen Dr. W. einzuholen. Dieser hat am 07.12.2009 zu den Einwendungen der Bf. Stellung genommen und ist im Ergebnis bei seiner Einschätzung geblieben. Der Sachverständige Dr. L. ist in seinem Gutachten zum Ergebnis gekommen, dass ein GdB von 50 festzusetzen sei. Daraufhin hat Dr. W. im Auftrag des Gerichts am 18.03.2010 erneut Stellung genommen. Er ist bei seiner Einschätzung geblieben. Eine zusätzliche Begutachtung auf neurologischem Fachgebiet werde nicht empfohlen. Die ergänzende Stellungnahme wurde den Beteiligten binnen vier Wochen zur Kenntnis, bzw. dem Klägerbevollmächtigten auch zur Stellungnahme übersandt. Mit Schreiben vom 15.04.2010 hat der Bevollmächtigte der Bf. einen Befangenheitsantrag gegen den Gutachter Dr. W. gestellt. Er hat im Wesentlichen vorgetragen, dass Dr. W. sich nicht unvoreingenommen mit den von Dr. L. in seinem Gutachten vorgetragene Thesen auseinandergesetzt habe. Andernfalls hätte er erkannt, dass die Behinderung von 50 nicht lediglich auf der Feststellung schmerzhafter Druckpunkte beruhe. Dr. W. habe den Eindruck vermittelt, dass er die Fibromyalgie als Krankheitsbild generell ablehne. In einer weiteren Stellungnahme vom 03.05.2010 ist Dr. W. bei seiner Einschätzung geblieben. Auf Antrag der Bf. hat der Arzt für Neurologie und Psychiatrie Dr. P. am 17.02.2011 ein weiteres Gutachten erstellt. Es seien bei der Bf. Gesundheitsstörungen aufgetreten, die im Bescheid vom 22.11.2002 nicht vollständig erfasst, mit einem Gesamt-GdB von 20 aber zutreffend bewertet seien. Das Sozialgericht hat das Ablehnungsgesuch mit Beschluss vom 03.11.2010 zurückgewiesen. Die Besorgnis der Befangenheit könne nicht darauf gestützt werden, dass sich der Sachverständige Dr. W. nach Meinung der Bf. nicht ausreichend mit dem Gutachten des Dr. L. auseinandergesetzt habe. Ein Ablehnungsgesuch sei grundsätzlich kein geeignetes Mittel, sich gegen ein fachlich für fehlerhaft gehaltenes

Gutachten eines gerichtlichen Sachverständigen zu wehren.

Gegen den Beschluss des Sozialgerichts München vom 03.11.2010 hat die Bf. Beschwerde eingelegt. Die Stellungnahme des Dr. W. sei ersichtlich von dem Gedanken getragen, eine besonders restriktive Herangehensweise bei der Feststellung von Fibromyalgie anzumerken. Anderenfalls läge eine vielfach unberechtigte Inanspruchnahme des Nachteilsausgleichs für Behinderte vor. Er mache sich erkennbar zum Sachverwalter öffentlicher Interessen, die sein hier gefordertes rein medizinisches Sachwissen deutlich überlagern.

Der Beklagte hat sich in der Sache nicht geäußert.

II.

Die statthafte und zulässige Beschwerde (§§ 172, 173 Sozialgerichtsgesetz - SGG) ist unbegründet.

Nach § 118 Abs. 1 SGG sind im sozialgerichtlichen Verfahren über die Ablehnung eines Sachverständigen die Vorschriften der Zivilprozessordnung (ZPO) anzuwenden. Nach

§§ 406 Abs. 2 Satz 1, 411 Abs. 1 ZPO ist der Ablehnungsantrag bei dem Gericht oder dem Richter, von dem der Sachverständige ernannt ist, zwei Wochen nach Verkündung oder Zustellung des Beschlusses über die Ernennung zu stellen - zu einem späteren Zeitpunkt nach § 406 Abs. 2 Satz 2 ZPO nur dann, wenn der Antragsteller Gründe nennen kann, dass er die Befangenheit ohne sein Verschulden erst zu einem späteren Zeitpunkt geltend machen konnte. Dies ist in der Regel dann der Fall, wenn erst aus dem schriftlich abgefassten Gutachten der Ablehnungsgrund ersichtlich wird. In diesem Fall endet die Frist für den Ablehnungsantrag mit dem Ablauf der Frist, die das Gericht den Beteiligten zur Stellungnahme zum Gutachten eingeräumt hat. Zweck dieser Regelung ist die Beschleunigung des gerichtlichen Verfahrens. Da sich vorliegend die geltend gemachte Besorgnis der Befangenheit aus der ergänzenden Stellungnahme vom 18.03.2010, zugesandt am 22.03.2010, ergibt, war das am 19.04.2010 eingegangene Ablehnungsgesuch fristgemäß, da eine vierwöchige Frist zur Stellungnahme gesetzt worden war. Zwar leitet die Bf. die Besorgnis der Befangenheit auch aus dem Gutachten selbst ab. Schwerpunktmäßig stützt sie sich jedoch darauf, dass der Sachverständige Dr. W. sich nicht ausreichend mit dem Gutachten des Dr. L. auseinandergesetzt habe.

Nach §§ 406 Abs. 1 Satz 1, 42 Abs. 1 und 2 ZPO findet die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit statt, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Sachverständigen zu rechtfertigen. Der Grund, der das Misstrauen rechtfertigt, muss bei objektiver und vernünftiger Betrachtungsweise vom Standpunkt der Partei aus vorliegen. Rein subjektive Vorstellungen und Gedankengänge des Antragstellers scheiden aus (Thomas Putzo, ZPO, 30. Aufl., § 42 Rn. 9).

Die Bf. begründet die Beschwerde vor allem mit einer sich aus der ergänzenden Stellungnahme des Dr. W. zum Gutachten des Dr. L. ergebenden voreingenommenen Beschäftigung mit dem Krankheitsbild der Klägerin. Eine Voreingenommenheit lässt sich jedoch nicht entnehmen. Es ist vielmehr Recht und Pflicht des Sachverständigen, sich mit den Beweisfragen auseinanderzusetzen und auch eine abweichende medizinische Meinung zu vertreten. Gerade hierfür sieht das SGG das Recht der Bf. vor, ein Gutachten von einem Arzt ihres Vertrauens erstellen zu lassen, wovon die Klägerin im Verfahren zweimal Gebrauch gemacht hat. Dr. P. hat in seinem Gutachten vom 17.02.2011 festgestellt, dass ein von anderer Seite diagnostiziertes Fibromyalgiesyndrom bei seiner Untersuchung nicht diagnostiziert werden konnte. Er weist darauf hin, dass auch bei früheren Untersuchungen keineswegs eine Fibromyalgie sicher nachgewiesen werden konnte. Es ergäben sich keine Hinweise für wesentliche Funktionsbeeinträchtigungen durch ein Fibromyalgiesyndrom.

Aus diesen Feststellungen des Dr. P. lässt sich entnehmen, dass Dr. W. hier keine aus unsachlichen Motiven abgeleitete Einzelmeinung vertritt. Auch ein anderer Sachverständiger kam zum Ergebnis, dass eine Fibromyalgie bei der Bf. nicht vorliegt. Letztlich bleibt die Wertung der Gutachten jedoch dem erkennenden Gericht vorbehalten. Sachliche Mängel eines Gutachtens, wie sie von der Bf. vorgebracht werden, rechtfertigen eine Ablehnung eines Sachverständigen wegen Besorgnis der Befangenheit nicht. Aus Gutachten und ergänzenden Stellungnahmen des Sachverständigen Dr. W. ist auch nicht eine bewusste Tendenz zu erkennen, den Gesundheitszustand der Bf. zu verharmlosen. Abschließend sind keine Anhaltspunkte erkennbar, die die Besorgnis der Befangenheit gegenüber dem Sachverständigen Dr. W. rechtfertigen könnten. Das Sozialgericht hat damit zutreffend den Antrag auf Ablehnung des Sachverständigen Dr. W. zurückgewiesen.

Die Kostenentscheidung beruht auf entsprechender Anwendung des § 193 SGG.

Dieser Beschluss ist gemäß § 177 SGG unanfechtbar.

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2011-07-07