

## L 11 KA 69/06

Land  
Nordrhein-Westfalen  
Sozialgericht  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung

11  
1. Instanz  
SG Dortmund (NRW)

Aktenzeichen  
S 14 KA 165/98

Datum  
21.10.1999

2. Instanz  
LSG Nordrhein-Westfalen  
Aktenzeichen

L 11 KA 69/06  
Datum

25.04.2007

3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Urteil

Die Restitutionsklage des Klägers gegen das Urteil des Landessozialgerichts Nordrhein-Westfalen vom 18.10.2000 wird abgewiesen. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Streitig ist, ob die Voraussetzungen für eine Restitutionsklage vorliegen.

Dem Kläger, der als Vertragszahnarzt tätig war, wurde mit Beschluss des Beklagten vom 25.02.1998 die Zulassung zur vertragszahnärztlichen Tätigkeit entzogen. Die dagegen gerichtete Klage blieb in beiden Instanzen erfolglos (Urteil des Sozialgerichts Dortmund vom 21.10.1999, Az.: S 14 KA 165/98, Urteil des LSG NRW vom 18.10.2000, Az.: [L 11 KA 197/99](#)). Die gegen das Urteil des LSG erhobene Nichtzulassungsbeschwerde hat das BSG zurückgewiesen (Beschluss vom 27.06.2001, Az.: [B 6 KA 7/01 B](#)).

Als Pflichtverletzungen, die die Zulassungsentziehung nach § 95 Abs. 6 des Sozialgesetzbuches (SGB V) rechtfertigten, wurden fortwährende Verstöße gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot in der Zeit von 1983 bis zum 2. Quartal 1995 (mit Ausnahme eines Quartals) festgestellt, eine unzulängliche Mitwirkung im Gutachterverfahren, selbst dann noch, als dieses bereits Gegenstand einer disziplinarischen Maßnahme war, Vorlage und Verwendung mangelhafter Röntgenaufnahmen, die Weigerung, der Auflage nachzukommen, einen Kurs in Röntgendiagnostik zu besuchen, eine ungenehmigte Beschäftigung eines Praxisassistenten sowie die Vorlage einer manipulierten Urkunde in einem Berufungsverfahren, die Vorlage unvollständiger Abrechnungen sowie erhebliche Defizite in der Diagnosestellung und Vorbereitung der Behandlungsplanung in einem konkreten Behandlungsverlauf.

Am 28.02.2005 hatte der Kläger bereits eine Wiederaufnahmeklage erhoben und sich zur Begründung auf einen Artikel aus der Zeitschrift "Zahnärztliche Mitteilungen" (ZM) in der Ausgabe vom 01.02.2005 berufen.

Der erkennende Senat hat die Restitutionsklage als unbegründet abgewiesen (Urteil vom 14.09.2005 ([L 11 KA 27/05](#))). Die Voraussetzung des allein in Betracht kommenden Restitutionsgrundes des Auffindens einer Urkunde, die eine dem Kläger günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde, läge nicht vor.

Nach [§§ 179 Abs. 1 SGG](#), [580 Nr. 7](#) b ZPO finde die Restitutionsklage statt, wenn die Partei eine andere Urkunde auffinde oder zu Benutzen in den Stand gesetzt werde, die eine ihr günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würde. Urkunde im Sinne dieser Vorschrift sei nicht nur eine förmliche Urkunde, sondern könne auch jedes andere Schriftstück sein. Voraussetzung sei aber, dass das Schriftstück durch seinen eigenen Beweiswert einen Mangel des früheren Verfahrens offenbaren könne (vgl. hierzu Baumbach, Lauterbach, Albers, Hartmann, ZPO, 62. Aufl., 2004, § 580 Anmerkung 14). Weitere Voraussetzung sei, dass die schriftlichen Beweismittel, auf die eine Restitutionsklage gestützt wird, nicht nur die Funktion hätten, ein nach § 580 Nr. 7 b an sich ausgeschlossenes Beweismittel (z. B. Sachverständigenbeweis) zu ersetzen. Schriftstücke, die Aufzeichnungen oder Aussagen eines Dritten enthielten, könnten eine Urkunde im Sinne der genannten Vorschrift sein, sofern es für die Entscheidung nicht auf die Richtigkeit des Inhalts, sondern lediglich darauf ankomme, dass der Betreffende dies gesagt oder geschrieben habe (Münchener Kommentar, Braun, 2. Aufl. 2000, § 580 Anmerkung 47).

1.  
Diesen Voraussetzungen entspreche der vom Kläger vorgelegte Artikel des Prof. Dr. Loest vom 01.02.2005 nicht. Der Artikel mit dem Titel "Endodontologie in Deutschland - Status quo und Perspektiven" stelle die Endodontologie als Wissenschaft, die sich mit Gestalt, Funktion, Gesundheit, Verletzungen und Erkrankungen der Pulpa und der periradikulären Strukturen sowie mit der Ätiologie und Diagnose des

Zahnschmerzes und dentaler Erkrankungen beschäftigte vor und weise darauf hin, dass sie als traditioneller Grundpfeiler der Zahnerhaltung in den vergangenen Jahren einen beachtlichen Imagewandel erfahren habe. Würde man dem Artikel überhaupt die Qualität einer Urkunde im Sinne des [§ 580 Nr. 7 b ZPO](#) beimessen, könne ihr Beweiswert nur darin liegen, dass die Endodontologie im beschriebenen Sinne ein Grundpfeiler der Zahnerhaltung sei. Das sei aber unstrittig. Der Artikel befasst sich darüberhinaus - wie schon die Überschrift zeige - mit Beschreibungen von status quo und Perspektiven, mit Wandlungen in Forschung und Lehre und der notwendigen Aus-, Fort- und Weiterbildung von Zahnärzten. Einen Bezug, erst recht nicht einen Beweiswert zur Unwirtschaftlichkeit der Behandlungsweise des Klägers von 1983 bis 1995 als Zahnarzt in E vermöge der Senat darin nicht zu erkennen.

Der Kläger verkenne dabei, dass der Senat im Urteil vom 18.10.2000 die Unwirtschaftlichkeit der Behandlungsweise für den o. g. Zeitraum nicht originär geprüft und überprüft habe, sondern seiner Bewertung bestandskräftige, zum Teil gerichtlich überprüfte Bescheide zu Grunde gelegt habe (Seite 7 des Urteils). Der Senat habe dazu schon ausgeführt: "Die vom Kläger vorgebrachten Einwände gegen die Kürzungen sind in diesem Verfahren unbeachtlich. Die Rechtskraft der ergangenen Entscheidungen schließt eine nochmalige Überprüfung der Kürzungsmaßnahmen im Verfahren über den Entzug der Zulassung aus (BSGE 34, 353)". Eine "Beweisführung" zur Unwirtschaftlichkeit in den Zeiträumen von 1983 bis 1995 habe in der Senatsentscheidung vom 18.10.2000 nicht stattgefunden; auch deswegen könne dem vom Kläger bezeichneten Artikel ein "Beweiswert" für das frühere Verfahren nicht zukommen. Soweit sich die Unwirtschaftlichkeit der vertragszahnärztlichen Behandlungsweise des Klägers aus der die Beteiligten bindenden Vereinbarung vom 14.11.1995 ergebe, habe der Senat bereits mit rechtskräftigem Urteil vom 12.02.2003 - L 11 KA 204/01 - entschieden, dass diese Vereinbarung wirksam sei.

Zu Unrecht gehe der Kläger auch davon aus, der Artikel enthalte nicht nur wissenschaftliche, sondern auch statistische Erkenntnisse. Lediglich zur Thematik der Patientenversorgung werde ausgeführt: "Was die Wurzelkanalbehandlung anbetrifft, so geht man bei "vitalen" Fällen von einer Erfolgsquote von über 90 %, bei Zähnen mit appikaler Parodontitis von ca. 80 % aus (Friedmann 2002). Die in praxi erzielten Ergebnisse divergierten davon jedoch erheblich (Weiger et al.1997)". Darin können jedoch keine statistischen Erkenntnisse gesehen werden, vielmehr wird mit diesem Passus gerade belegt, dass wegen der Divergenz in der Praxis keine gesicherten statistischen Erkenntnisse vorliegen.

2.

Darüber hinaus scheitere die Restitutionsklage auch an dem weiteren Erfordernis des Errichtungszeitpunktes. [§ 580 Nr. 7 b ZPO](#) verlangt, dass der Beteiligte eine Urkunde auffinde oder zu Benutzen in Stand gesetzt werde, die eine günstigere Entscheidung herbeigeführt hätte. Auch wenn das dem Wortlaut der Vorschrift nicht eindeutig zu entnehmen sei, werde grundsätzlich gefordert, dass die Urkunde in einem Zeitpunkt errichtet sei, in dem sie im früheren Verfahren noch hätte geltend gemacht werden können (Münchener Kommentar, a. a. O., § 580 Anmerkung 49). Das Verfahren [L 11 KA 197/99](#), dessen Urteilsaufhebung der Kläger begehre, habe mit dem Urteil vom 18.10.2000 geendet. Der Artikel des Prof. Dr. Loest datiere vom 01.02.2005 und sei damit über vier Jahre nach rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens veröffentlicht worden. Wenn man der Ansicht des Klägers folgt, auch nachträglich gefertigte Urkunden seien Urkunden im Sinne des [§ 580 Nr. 7 b ZPO](#), wenn sie Tatsachen beweisen könnten, die schon im maßgeblichen Zeitpunkt vorgelegen hätten, ergebe sich kein anderes Ergebnis, denn die Wirtschaftlichkeitsprüfungen, die Gegenstand des Verfahrens [L 11 KA 197/99](#) gewesen seien und deren nachträgliche Neubewertung der Kläger mit dem Artikel des Prof. Dr. Loest begehre, erstreckten sich lediglich bis zum 2. Quartal 1995. Auf diesen Zeitraum beziehe sich der vorgelegte Artikel des Prof. Dr. Loest hingegen nicht.

3.

Letztlich hätte der vom Kläger als Urkunde angesehene Artikel des Prof. Dr. Loest nicht zu einer für den Kläger günstigen Entscheidung i. S. d. [§ 580 Nr. 7 b ZPO](#) geführt. Der Senat habe im Urteil vom 18.10.2000 nämlich als Pflichtverletzung i. S. des [§ 95 Abs. 6](#) Fünftes Buch Sozialgesetzbuch (SGB V) festgestellt, dass der Kläger zwischen dem Beginn seiner Niederlassung 1983 und dem Quartal II/1995 fortwährend - mit Ausnahme eines Quartals - Maßnahmen der vertragszahnärztlichen Wirtschaftlichkeitsprüfung ausgesetzt gewesen sei, dass er im Gutachterverfahren unzulänglich mitgewirkt habe und zwar auch dann noch, nachdem dieses Verhalten bereits Gegenstand einer disziplinarischen Maßnahme gewesen sei, dass er mangelhafte Röntgenaufnahmen vorgelegt habe und der Auflage des ZA, einen Kurs in Röntgendiagnostik zu besuchen, nicht sachgerecht nachgekommen sei, dass er einen Assistenten in seiner Praxis ohne die erforderliche Genehmigung der Beigeladenen zu 8) beschäftigt hat, dass er 1997 im Berufungsverfahren B 11 KA 99/97 im Termin vom 10. Dezember 1997 eine manipulierte Urkunde vorgelegt habe, um Zweifel an der ordnungsgemäßen Zustellung der Entscheidung des ZA zu begründen, dass er in der Vergangenheit keine vollständigen Abrechnungen vorgelegt habe und dass er in einem konkreten Behandlungsfall aus jüngerer Zeit erhebliche Defizite in der Diagnosestellung und Vorbereitung der Behandlungsplanung gezeigt habe.

Auch beim Wegfall des Vorwurfs der Unwirtschaftlichkeit wäre der Entzug der Zulassung des Klägers als Vertragszahnarzt rechtlich nicht zu beanstanden gewesen.

Die dagegen gerichtete Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers hat das Bundessozialgericht verworfen (Beschluss vom 07.02.2006, Az.: B 6 KA 66/05 B).

Mit der weiteren Restitutionsklage vom 17.07.2006 begehrt der Kläger erneut die Wiederaufnahme des mit Urteil vom 18.10.2000 abgeschlossenen Verfahrens [L 11 KA 197/99](#). Er beziehe sich hierzu auf einen Bericht im Zahnärzteblatt Westfalen-Lippe III/06 mit der Überschrift "Endodontiecurriculum für die Systematisierung des Behandlungskonzepts". Daraus ergebe sich, dass aus der Bedeutung der Endodontie hervorgehe, dass im damaligen Wirtschaftlichkeitsprüfungsverfahren der Durchschnittswert der Zahnärzte nicht als Vergleichswert habe dienen dürfen. Im Übrigen seien durch diesen Artikel auch die Ausführungen des Senats widerlegt worden, dass die in dem früheren Verfahren vorgelegten Ausführungen zur Endodontie sich nicht auf den streitigen Zeitraum bezögen. Er ist darüber hinaus der Auffassung, die Voraussetzungen des [§ 580 Nr. 7 b ZPO](#) seien gegeben. Der Fachzeitschriftenartikel, den er vorgelegt habe, sei eine Urkunde. Die Berücksichtigung des Inhalts dieses Artikels hätte zu einem anderen Verfahrensergebnis geführt. Im Übrigen könnten auch nachträglich gefertigte Urkunden Beweismittel im Sinne der genannten Vorschrift sein. Ferner sei ein Wohlverhalten des Klägers, das nach der BSG-Rechtsprechung bis zur letzten Tatsachenverhandlung zu berücksichtigen sei, unberücksichtigt geblieben. Er habe sich zu einem wohlwollenden Vergleichsabschluss in dem Wirtschaftlichkeitsprüfungsverfahren entschlossen, so dass ihm die Verstöße gegen die Wirtschaftlichkeitsprüfung im Zulassungsentziehungsverfahren nicht entgegengehalten werden dürften. Im Übrigen hätten seinerzeit im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsprüfung nur zwei Prüfbescheide vorgelegen. In der Entscheidung vom 18.10.2000 seien nicht alle die Pflichtverletzungen aufgeführt gewesen, die letztlich im Urteil vom 14.09.2005 genannt worden seien. Dies sei insbesondere die

ungenehmigte Beschäftigung eines Assistenten, diese sei gerade im Urteil vom 18.10.2000 nicht gewichtet worden. Die Zulassungsentziehung sei im Übrigen auch deshalb unverhältnismäßig, weil bei ihrer Verhängung nicht berücksichtigt worden sei, dass bereits disziplinarische Maßnahmen in Form des Ruhens der Zulassung für zwei Quartale verhängt worden seien. Im Übrigen habe die Beigeladene zu 8) falsche Tatsachen behauptet, um das Entziehungsverfahren einzuleiten, außerdem sei der Vorwurf der mangelnden Mitwirkung im Gutachterverfahren für sich allein kein Entziehungsgrund. Im weiteren Verlauf des Verfahrens ist der Kläger unter Bezug auf einen von der Beigeladenen zu 8) und der Zahnärztekammer herausgegebenen Appell an die Zahnärzte und einer Information an die Patienten der Auffassung, hierbei handele es sich auch um ein Dokument, da hierin auch auf statistische und wissenschaftliche Erkenntnisse und auf Gutachten zur "Über-, Unter- und Fehlversorgung" des Gesundheitswesens Bezug genommen werde, und auch der Charakter der Endodontie als Eckpfeiler der Zahnheilkunde dargestellt werde. Die Prüfungsgremien der Beigeladenen zu 8) hätten die Schwerpunkttätigkeit des Klägers im Bereich der Endodontie sowie Praxisbesonderheiten auf diesem Gebiet bestätigt. Dennoch sei er durch Honorarkürzungen und die Hinderung seiner freien Berufsausübung seit nunmehr neun Jahren schwer bestraft worden. Selbst die Tätigkeit als Assistent oder Angestellter werde ihm verwehrt. Diese vorgebrachte Urkunde habe daher grundsätzliche und herausragende Bedeutung. Hierzu müssten die jeweiligen Geschäftsführer der Beigeladenen zu 8) und der ZEK vor Gericht als Zeugen gehört werden.

Der Kläger, der im Termin zur mündlichen Verhandlung keinen Sachantrag gestellt hat, beantragt nach dem Inhalt seiner Schriftsätze,

das durch rechtskräftiges Urteil des Landessozialgerichts vom 18.10.2000 abgeschlossene Verfahren [L 11 KA 197/99](#) wieder aufzunehmen und unter Abänderung des Urteils des Landessozialgerichts vom 18.10.2000 und des Urteils des Sozialgerichts Dortmund vom 21.10.1999 (S 14 KA 165/98) den Bescheid des Beklagten vom 25.02.1998 aufzuheben.

Der Beklagte beantragt nach dem Inhalt seiner Schriftsätze,

die Klage abzuweisen.

Ein Wiederaufnahmegrund im Sinne des [§ 580 Ziffer 7 b ZPO](#) liege nicht vor, hierzu werde auf die Entscheidungsgründe des Urteils des LSG vom 14.09.2005 (Az.: [L 11 KA 27/05](#)) und den Beschluss des BSG vom 07.02.2006 (Az.: B 6 KA 66/05 B) verwiesen.

Wegen der weiteren Darstellung des Sach- und Streitstandes und des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und der beigezogenen Akten des Sozialgerichts Dortmund (Az.: S 14 KA 165/98; [L 11 KA 197/99](#) sowie [L 11 KA 27/05](#)), deren Inhalt der Senat seiner Entscheidung zu Grunde gelegt hat, verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Der Senat konnte trotz des in der mündlichen Verhandlung vom 25.04.2007 gestellten Befangenheitsantrags des Klägers gegen den Vorsitzenden Richter am Landessozialgericht Dr. Burghardt und den ehrenamtlichen Richter Dr. P wegen der Beteiligung in einem Vorprozess über die Restitutionsklage entscheiden. Das Ablehnungsgesuch ist unzulässig, da ihm das Rechtsschutzbedürfnis fehlt. Über die Frage der Besorgnis der Befangenheit bzw. der tatsächlich bestehenden Befangenheit im Hinblick auf die Beteiligung eines Richters in einem Vorprozess hat der Senat - soweit der Vorsitzende Richter am Landessozialgericht Dr. Burghardt betroffen ist - bereits mit Beschluss vom 12.02.2007 entschieden. Darauf wird wegen der Einzelheiten der Begründung Bezug genommen. Der Senat folgt nicht der inzwischen durch die herrschende Meinung überholten Rechtsauffassung, die der Entscheidung des OLG Düsseldorf in [NJW 71, 1221](#) zugrundeliegt. Soweit der Kläger nunmehr mit gleicher Begründung eine Befangenheitsrüge gegen den ehrenamtlichen Richter Herrn Dr. P erhebt, gelten die im genannten Beschluss dargelegten Grundsätze entsprechend, da die Frage, ob ein Richter wegen Beteiligung am Vorprozess befangen ist, unabhängig von der Person zu entscheiden ist, und damit die wiederholte Geltendmachung desselben Ablehnungsgrundes als rechtsmissbräuchlich angesehen werden muss.

Auch die erneute Restitutionsklage des Klägers vom 17.07.2006 ist unbegründet. Hinsichtlich der rechtlichen Grundlagen verweist der Senat, um Wiederholungen zu vermeiden, auf seine Ausführungen im Urteil vom 14.09.2005 ([L 11 KA 27/05](#)), die auf die nunmehr vom Kläger zur Stützung seines Klagebegehrens vorgelegten Schriftstücke uneingeschränkt zu übertragen sind. Aus den dort genannten Gründen stellen weder der Artikel im ZBWL III/06 noch der an Patienten gerichtete Appell der Beigeladenen zu 8) und der ZEK aus dem Monat Februar 2006 eine Urkunde im Sinne der [§§ 179 Abs. 1 SGG, 580 Nr. 7 b ZPO](#) dar.

Mit dem weiteren Vortrag des Klägers im Termin vom 25.04.2007 setzt sich der Senat nicht weiter auseinander. Zum Einen macht dieser Vortrag deutlich, dass der Kläger die umfassenden Ausführungen des Senats in seiner Entscheidung vom 14.09.2005 zu den rechtlichen Voraussetzungen einer Restitutionsklage nicht zur Kenntnis nimmt. Dieser Vortrag bezieht sich zum Anderen aber im Wesentlichen auch auf die Wiedererlangung der Zulassung, die nicht Gegenstand des Restitutionsverfahrens ist.

Soweit der Kläger darüber hinaus beantragt, die Geschäftsführer der Beigeladenen zu 8) und der ZEK als Zeugen zu laden, sah der Senat keine Notwendigkeit, diesem Beweisantrag weiter nachzugehen. Im vorliegenden Verfahren ist ausschließlich streitentscheidend, ob der Kläger eine Urkunde aufgefunden hat, die die Restitutionsklage zu begründen vermag. Die dabei zu klärenden Fragen sind jedoch reine Rechtsfragen, die einem Zeugenbeweis nicht zugänglich sind.

Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 197 a SGG](#).

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2007-06-11