

# Zusammenfassung der Ergebnisse und Fazit

## *A. Ergebnisse der rechtsdogmatischen Untersuchung*

### *I. Inhalt und Grenzen des Antragsrechts*

§ 109 SGG regelt den Sachverständigenbeweis durch das Gutachten eines vom Antragsteller benannten Arztes. Die Vorschrift normiert ein besonderes Beweisantragsrecht. Der Versicherte, behinderte Mensch, Versorgungsberechtigte oder Hinterbliebene kann vom Gericht verlangen, einen bestimmten Arzt gutachtlich zu hören. Dabei *benennt* zwar der Antragsteller den Arzt, aber erst das Gericht *ernennt* ihn zum gerichtlichen Gutachter. Gutachten nach § 109 SGG sind nicht Beteiligtenvorbringen in Form eines Parteigutachtens, sondern gerichtliche Gutachten, sodass auch in der Beweismwürdigung grundsätzlich kein Unterschied zu von Amts wegen eingeholten Gutachten besteht.

Der Antrag nach § 109 SGG kann vom Gericht unter bestimmten Voraussetzungen zurückgewiesen werden. Ausdrücklich geregelt ist die Ablehnung in Absatz 2 der Norm, daneben kommt eine Ablehnung wegen Fehlens der Voraussetzungen oder wegen Verbrauchs des Antragsrechts sowie auf Antrag wegen der Besorgnis der Befangenheit des benannten Arztes in Betracht. § 109 Abs. 2 SGG regelt die Ablehnung wegen Verzögerung des Verfahrens abschließend, für eine Ablehnung nach Treu und Glauben oder wegen einer Verwirkung des Antragsrechts bleibt daneben kein Raum. Die Absicht, das Verfahren zu verschleppen, verlangt bösen Willen, also einen Verstoß gegen Treu und Glauben in der Prozessführung. Grobe Nachlässigkeit ist das Außersichtlassen jeder in der Prozessführung erforderlichen Sorgfalt. Spätestens ab dem Zeitpunkt, in dem die antragsberechtigte Partei erkennt oder erkennen muss, dass das Gericht keine weiteren Maßnahmen zur Sachaufklärung mehr durchführen wird, ist der Antrag innerhalb angemessener Frist zu stellen. Angemessen ist regelmäßig eine Frist von einem Monat.

### *II. Entstehungsgeschichte*

Der Entstehungsgeschichte des Antragsrechts kommt eine besondere Bedeutung zu, weil dieses deutlich älter ist als die Sozialgerichtsbarkeit selbst. Der institutionelle Hintergrund, vor dem § 1681 RVO – die Vorgängervorschrift des § 109 SGG – entstand, unterscheidet sich grundlegend von der durch Grundgesetz und Sozialgerichtsgesetz errichteten eigenständigen Sozialgerichtsbarkeit.

§ 1681 RVO wurde mit der Schaffung der RVO am 19.7.1911 eingeführt. Dabei handelte es sich zunächst um eine Ermessensregelung. Ausgangspunkt der Entste-

lungsgeschichte war das Verwaltungsverfahren in der Unfallversicherung, wo bereits nach dem damals geltenden Recht im Feststellungsverfahren der behandelnde Arzt des Versicherten zu hören war. Im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens zur RVO wurden weitere Arzthanhörungsrechte geschaffen, zum einen für das Einspruchsverfahren in der Unfallversicherung, zum anderen für das Verfahren der Invaliden- und Hinterbliebenenversicherung. Hier wurde es dem Versicherten ermöglicht, gegen die Übernahme der Kosten einen Arzt seiner Wahl zu benennen. Diese Regelung wurde schließlich auch in das Spruchverfahren vor dem Oerversicherungsamt übernommen, wobei sich die Befürworter einer Ermessensvorschrift durchsetzten. Erst mit Reform vom 14.7.1925 wurde die Ermessensregelung in ein zwingendes Antragsrecht umgewandelt.

Die Parallelvorschrift des § 104 des Gesetzes über das Verfahren in Versorgungssachen vollzog die Entwicklung von § 1681 RVO jeweils um einige Jahre versetzt nach. Im Gesetz über das Verfahren in Versorgungssachen vom 10.1.1922 war § 104 noch als Ermessensvorschrift ausgestaltet. Mit Reform vom 17.3.1928 erhielt die Vorschrift dann den zwingenden Charakter, der § 1681 RVO bereits seit dem Jahre 1925 kennzeichnete.

In der neu gegründeten Bundesrepublik Deutschland wurde am 3.9.1953 das Sozialgerichtsgesetz bekannt gemacht und damit die Sozialgerichtsbarkeit als eigenständige Gerichtsbarkeit geschaffen. Im SGG war das Antragsrecht auf Anhörung eines bestimmten Arztes als § 109 Abs. 1 normiert. Neu eingeführt wurde die Ablehnungsmöglichkeit nach Absatz 2. Die geltenden Verfahrensregelungen der Sozialgesetzbücher sehen keine Regelung mehr vor, nach der im Verwaltungsverfahren die Anhörung des behandelnden oder sonst eines frei gewählten Arztes erzwungen werden kann. Allerdings räumen § 200 Abs. 2 SGB VII und § 14 Abs. 5 S. 3 und S. 4 SGB IX dem Berechtigten ein Gutachterwahlrecht ein.

Die Übernahme von § 1681 RVO in das SGG ist bemerkenswert, denn die Errichtung der Sozialgerichtsbarkeit stellte eine grundlegende Neuordnung des sozialrechtlichen Rechtsschutzsystems dar. Während das Spruchverfahren vor dem Oerversicherungsamt nach dem Konzept der RVO vom Wesen her ein integriertes Ganzes mit dem Verwaltungsverfahren bildete, ist im gewaltenteiligen System der Bundesrepublik Deutschland erstmals ein unabhängiges Sozialgerichtsverfahren geschaffen worden. Mag es der historische Gesetzgeber als konsequent angesehen haben, dem Versicherten auch im Spruchverfahren das Antragsrecht einzuräumen, so trägt diese Überlegung im neuen System nicht ohne weiteres. Bemerkenswert ist darüber hinaus, dass das Antragsrecht im Verwaltungsverfahren, dem es ursprünglich entstammte, heute nicht mehr existiert, im gerichtlichen Verfahren aber bis zum heutigen Tage Bestand hat.

### *III. § 109 SGG als Ergänzung der Sachverhaltsaufklärung von Amts wegen*

Zur Klärung des Verhältnisses von § 103 und § 109 SGG wurde zunächst der Untersuchungsgrundsatz und seine Bedeutung im Gefüge der Prinzipien gerichtlicher Verfahren näher betrachtet.

Ausgangspunkt war dabei das staatliche Gewaltmonopol und das Justizmonopol als den Gerichten zugewiesener Teilbereich desselben, der die Streitparteien an der eigenmächtigen gewaltsamen Durchsetzung ihrer Rechtspositionen hindert und auf den Weg vor die Gerichte verweist. Aus diesem Selbsthilfeverbot ergibt sich spiegelbildlich die staatliche Verpflichtung, eine funktionsfähige Rechtspflege bereitzustellen, sodass die Justizgewährung gleichsam die Kehrseite des staatlichen Gewaltmonopols bildet. Ist in diesem Sinne die Befriedungsfunktion der fundamentale Zweck staatlicher Rechtsprechung, so hat dies Folgen für die Ausgestaltung des Verfahrens.

Die Befriedungsfunktion gerichtlicher Verfahren ruht auf zwei Säulen. Auf einer objektiven Ebene sollen endgültige und bindende Entscheidungen Rechtsstreitigkeiten dauerhaft beenden. Das Mittel hierzu ist das Institut der Rechtskraft. Daneben kommt gerichtlichen Entscheidungen auch eine subjektive Befriedungsfunktion zu. Voraussetzung der dauerhaften Haltbarkeit des staatlichen Gewaltmonopols ist dessen grundsätzliche Akzeptanz durch die ihm Unterworfenen, sodass Gewaltmonopol und Akzeptanz desselben in einer Wechselbeziehung stehen: Der Staat verpflichtet sich zur Friedenssicherung und kompensiert mit dieser Schutzpflicht die Akzeptanz des Gewaltmonopols, auf der wiederum das Gewaltmonopol beruht. Diese Akzeptanz herzustellen, ist neben der dauerhaften, bindenden Streitentscheidung eine wesentliche Funktion gerichtlicher Verfahren.

Die Reichweite der anzustrebenden Befriedungswirkung fällt je nach der Art der streitigen Rechtsverhältnisse unterschiedlich aus. Ein Maß für die Reichweite der objektiven Befriedung ist die subjektive Rechtskraftwirkung einer Entscheidung. Zumindest diejenige Personengruppe, die objektiv an die Ergebnisse eines Verfahrens gebunden ist, muss auch von dessen subjektiver Befriedungsfunktion erfasst werden. Ferner kann auch ein darüber hinaus reichendes öffentliches Interesse am Gegenstand eines Prozesses bestehen: Nimmt eine Vielzahl von Personen an einem Rechtsverhältnis Anteil und legt diesem eine Bedeutung bei, so muss die Ausgestaltung des Verfahrens, in dem über dieses Rechtsverhältnis entschieden wird, eine möglichst objektive Richtigkeitsgewähr bieten, um allgemeine Akzeptanz erzielen zu können. Dementsprechend bildet die Reichweite der Befriedungsfunktion den Maßstab für die Ausgestaltung des Verfahrens. Wesentliches Kriterium einer über die Prozessparteien hinausreichenden Befriedungsfunktion ist ein öffentliches Interesse am Gegenstand des Verfahrens. In einer solchen Konstellation liegt die Verantwortung für die Aufklärung des Sachverhalts beim Gericht, es gilt der Untersuchungsgrundsatz. Umgekehrt gilt dort die Verhandlungsmaxime, wo es an einem über die Prozessparteien hinausreichenden öffentlichen Interesse fehlt.