

## L 13 KN 2951/02 B

Land  
Baden-Württemberg  
Sozialgericht  
LSG Baden-Württemberg  
Sachgebiet  
Sonstige Angelegenheiten  
Abteilung  
13  
1. Instanz  
SG Freiburg (BWB)  
Aktenzeichen  
S 2 KN 3891/98  
Datum  
20.07.2001  
2. Instanz  
LSG Baden-Württemberg  
Aktenzeichen  
L 13 KN 2951/02 B  
Datum  
01.07.2003  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen

-  
Datum

-  
Kategorie  
Beschluss  
Leitsätze

1. Wurde vor dem 1.1.2002 dem Sachverständigen zur Erstattung des Gutachtens eine Nachfrist gesetzt, bedurfte diese richterliche Anordnung der Zustellung.  
2. Die Festsetzung eines nach Höchststrahlen bemessenen Ordnungsgeldes bedarf stets einer besonderen Begründung.  
Auf die Beschwerde des Beschwerdeführers werden die Ordnungsgeldbeschlüsse des Sozialgerichts Freiburg vom 20. Juli 2001 und 15. Oktober 2001 aufgehoben.

Die Staatskasse hat dem Beschwerdeführer die außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu erstatten.

Gründe:

Die Beschwerde, der das Sozialgericht nicht abgeholfen hat, ist zulässig, weil form- und insbesondere fristgerecht eingelegt; Beschwerdeausschlussgründe liegen nicht vor. Die Beschwerde ist auch sachlich in vollem Umfang begründet.

1. Ordnungsgeldbeschluss vom 20. Juli 2001

Die Beschwerde gegen diesen Beschluss ist zulässig. Nach [§ 173 Satz 1](#) des Sozialgerichtsgesetzes (SGG) war die Beschwerde binnen eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung beim Sozialgericht schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Das Sozialgericht hat entsprechend der Regelung in [§ 63 Abs. 1 SGG](#) die Zustellung des Ordnungsgeldbeschlusses angeordnet und sich dabei für die Zustellung im Wege der Postzustellungsurkunde entschieden (vgl. [§ 63 Abs. 2 SGG](#) in Verbindung mit [§ 3 Abs. 1 und Abs. 2](#) des Verwaltungszustellungsgesetzes [VwZG]), so dass über [§ 3 Abs. 3 VwZG](#) die darin aufgeführten Vorschriften der Zivilprozessordnung (ZPO) - hier noch in der vor dem 1. Juli 2002 geltenden Fassung - Anwendung finden. Die Frist zur Einlegung der Beschwerde hat nicht zu laufen begonnen, weil sich die formgerechte Zustellung des Ordnungsgeldbeschlusses vom 20. Juli 2001 nicht nachweisen lässt (vgl. [§ 9 Abs. 1 und Abs. 2 VwZG](#)). Der Postbedienstete hat, wie die Postzustellungsurkunde belegt, eine Ersatzzustellung nach [§ 184 ZPO](#) versucht. Wenn dem gesetzlichen Vertreter oder dem Vorsteher einer Behörde, einer Gemeinde, einer Korporation oder eines Vereins zugestellt werden soll, dieser aber in dem Geschäftslokal während der gewöhnlichen Geschäftsstunden nicht angetroffen wird oder an der Annahme verhindert ist, kann nach [§ 184 ZPO](#) die Zustellung an einen anderen in dem Geschäftslokal anwesenden Beamten oder Bediensteten bewirkt werden. Die Voraussetzungen dieser Bestimmung waren nicht erfüllt, weil die Vorschrift nur die Ersatzzustellung bei juristischen Personen (vgl. BSG [SozR 3-1500 § 63 Nr. 6](#)) oder rechtsfähigen Gesellschaften regelt; um eine solche hat es sich weder bei dem als Zustellungsadressaten aufgeführten Beschwerdeführer noch bei dem nicht als Zustellungsadressat genannten Institut für orthopädische Begutachtung gehandelt. Schon deswegen schied eine Ersatzzustellung nach [§ 184 ZPO](#) aus. Dies hatte zur Folge, dass die Frist für die Einlegung der Beschwerde nach [§ 9 Abs. 2 VwZG](#) (vgl. hierzu Senatsbeschluss vom 20. Januar 1998 - L 13 RA 3793/97 B -, in E-LSG/B - 115 und HVBG - Info 1998, 1850, 1852) nicht zu laufen begann und deshalb die am 18. März 2002 eingelegte Beschwerde noch fristgemäß ist.

Der Ordnungsgeldbeschluss vom 20. Juli 2001 ist fehlerhaft, weil nicht nachgewiesen ist, dass dem Beschwerdeführer gegenüber eine Nachfrist bestimmt wurde; abgesehen davon fehlt es an Ermessenserwägungen zur Höhe des festgestellten Ordnungsgeldes.

Ist - wie hier - eine schriftliche Begutachtung angeordnet (vgl. [§ 118 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) in Verbindung mit [§ 411 Abs. 1 Sätze 1 und 2 ZPO](#)) und versäumt der Sachverständige diese Frist, so kann gegen ihn ein Ordnungsgeld festgesetzt werden ([§ 411 Abs. 2 Satz 1 ZPO](#)), wenn dieses vorher unter Setzung einer Nachfrist angedroht worden ist ([§ 411 Abs. 2 Satz 2 ZPO](#)). Das Sozialgericht, das mit dem Gutachten eine

Frist bestimmt hat, hat eine zuletzt bis 30. Juli 2001 verlängerte Nachfrist gesetzt und dabei ein Ordnungsgeld angedroht. Entgegen der Verpflichtung in [§ 63 Abs. 1 SGG](#) (vgl. schon zur Fristsetzung im Gutachtauftrag LSG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 13. Dezember 1983 - [L 5 S 24/83](#) - Leitsätze in Juris) hat es die Nachfristsetzung aber nicht zugestellt, sondern formlos bekannt gegeben. Da sich mithin die formgerechte Zustellung der Nachfristsetzung nicht nachweisen lässt, kommt es nach [§ 9 Abs. 1 VwZG](#) darauf an, wann der Beschwerdeführer die richterliche Entscheidung zur Nachfrist nachweislich erhalten hat. Dies lässt sich jedoch nicht feststellen, zumal, was nach so langer Zeit verständlich ist, auch der Beschwerdeführer hierzu keine Angaben machen konnte. Damit fehlt es an der Voraussetzung, dass vor dem Ordnungsgeldbeschluss dem Sachverständigen eine Nachfrist für die Erstattung des Gutachtens gesetzt wurde. Ungeachtet dessen erweist sich auch die Bemessung des Ordnungsgeldes als fehlerhaft. Nach Artikel 6 Abs. 1 Satz 1 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch (EGStGB) betrug das Mindestmaß für ein Ordnungsgeld 5 DM, das Höchstmaß 1000 DM. Innerhalb dieses Rahmens bestimmt das Gericht die Höhe des Ordnungsgeldes nach pflichtgemäßem Ermessen. Maßgebend sind dabei insbesondere die Bedeutung des Rechtsstreits sowie die Bedeutung des Gutachtens für die Entscheidung, ferner die Schwere der Pflichtverletzung und die wirtschaftlichen Verhältnisse des Sachverständigen (vgl. Bundesfinanzhof [BFH] in [BFHE 153, 310](#) ff; [BFH/NV 1994, 640](#), 641). Grundsätzlich bedarf lediglich ein im unteren Bereich des Artikel 6 Abs. 1 Satz 1 EGStGB bemessenes Ordnungsgeld keiner besonderen Begründung (vgl. [BFH/NV 1993, 150](#) und 1999, 733, 734). Wird jedoch ein dem oberen Betragsrahmen entnommenes Ordnungsgeld festgesetzt, bedarf dies stets einer besonderen Begründung und zusätzlichen Rechtfertigung, welche die Abweichung vom Üblichen an den Besonderheiten des Falles verständlich macht ([BFHE 153, 310](#) ff). An einer solchen Begründung fehlt es dem angegriffenen Beschluss; er enthält keinerlei Ausführungen dazu, weshalb das Gericht das Ordnungsgeld nach seinem Höchstbetrag bemessen hat.

## 2. Ordnungsgeldbeschluss vom 15. Oktober 2001

Auch die Beschwerde gegen diesen Beschluss ist zulässig, weil wegen nicht formgerechter Zustellung des Ordnungsgeldbeschlusses ebenfalls die Beschwerdefrist nicht zu laufen begonnen hat und deshalb die am 18. März 2001 eingelegte Beschwerde rechtzeitig ist. Der Beschluss vom 15. Oktober 2001 ist im Wege der Ersatzzustellung entsprechend [§ 183 ZPO](#) zugestellt worden. Ausweislich der Postzustellungsurkunde wurde, weil der Beschwerdeführer im Geschäftslokal nicht angetroffen worden ist, die Sendung dort dem Bediensteten C. v. H. übergeben. Zwar ist grundsätzlich auch bei freien Berufen, also Ärzten, eine Ersatzzustellung nach dieser Vorschrift in deren Praxisräumen möglich. Indes setzt die Ersatzzustellung nach [§ 183 ZPO](#) voraus, dass die Zustellung an einen in den Geschäftsräumen anwesenden Gewerbegehilfen erfolgt. C. v. H. war jedoch, wie eine telefonische Rückfrage des Senats ergeben hat, kein Gewerbegehilfe des Beschwerdeführers. Vielmehr ist dieser selbständiger Versicherungsmakler und hatte einen Raum in seinen Geschäftsräumen an den Beschwerdeführer untervermietet; dort führte der Beschwerdeführer die medizinischen Untersuchungen durch. C. v. H. stand zum Beschwerdeführer in keinem Beschäftigungsverhältnis. Damit sind die Voraussetzungen von [§ 183 Abs. 1 ZPO](#) nicht erfüllt, so dass sich die formgerechte Zustellung des Beschlusses nicht nachweisen lässt und die Frist für die Beschwerde ebenfalls nicht zu laufen begonnen hat.

Die Beschwerde ist in vollem Umfang begründet. Denn vorliegend lässt sich ebenfalls nicht feststellen, wann genau der Beschwerdeführer die zusammen mit dem Beschluss vom 20 Juli 2001 und deshalb ebenfalls nicht formgerecht zugestellte Nachfrist mit Ordnungsgeldandrohung nachweislich erhalten hat. Dass der Beschwerdeführer hierzu nach einer derart langen Zeit keine näheren Angaben zu machen vermag, leuchtet ebenfalls ein. Damit fehlt es an der für das Ordnungsgeld vorausgesetzten Nachfristsetzung und der Androhung des Ordnungsgeldes. Auch in diesem Fall hat das Sozialgericht das Ordnungsgeld nach dem Höchststrahmen bemessen, ohne dies im Einzelnen näher zu begründen, so dass auch deshalb der Beschluss fehlerhaft ist.

Die Staatskasse hat dem Beschwerdeführer seine außergerichtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu erstatten (vgl. OLG Hamm, Beschluss vom 13. August 1991 - [12 W 16/91](#) - in Juris veröffentlicht; [BFH/NV 1994, 733](#), 734).

Rechtskraft

Aus

Login

NRW

Saved

2005-11-11