

## B 6 KA 28/00 R

Land  
Bundesrepublik Deutschland  
Sozialgericht  
Bundessozialgericht  
Sachgebiet  
Vertragsarztangelegenheiten  
Abteilung  
6  
1. Instanz  
SG Kiel (SHS)  
Aktenzeichen  
-

Datum  
27.05.1999  
2. Instanz  
Schleswig-Holsteinisches LSG  
Aktenzeichen  
-

Datum  
03.11.1999  
3. Instanz  
Bundessozialgericht  
Aktenzeichen  
B 6 KA 28/00 R

Datum  
13.12.2000  
Kategorie  
Urteil

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 3. November 1999 wird zurückgewiesen. Der Kläger hat die außergerichtlichen Kosten des Beklagten auch für das Revisionsverfahren zu erstatten. Im übrigen sind Kosten nicht zu erstatten.

Gründe:

I

Die Beteiligten streiten um die Rechtmäßigkeit eines Arzneikostenregresses und - vorab - um die Zulässigkeit der Klage.

Der Kläger nimmt seit 1983 als Kinderarzt an der vertragsärztlichen Versorgung teil. Auf Prüfanträge der Beigeladenen setzte der Prüfungsausschuß mit Bescheid vom 10. Dezember 1996 einen Arzneimittelregreß in Höhe von 3.909,49 DM für das Quartal III/1995 fest. Mit Schreiben vom 19. Dezember 1996 legte Rechtsanwalt St unter den Briefkopf "Rechtsanwälte T Laging & #65533; A St " gegen den Regreßbescheid vom 10. Dezember 1996 betr das Quartal III/1995 "im Namen und in Vollmacht Herrn Dr. Pfeiffers" Widerspruch ein und bat um Übersendung weiterer Unterlagen. Mit Schreiben vom 2. Januar 1997 übersandte Rechtsanwalt L in Sachen "Wirtschaftlichkeitsprüfung Arzneiverordnung III/1995 Dr. med J Pf in Trappenkamp" eine auf die Rechtsanwälte L und St ausgestellte und vom Kläger unter dem Datum des 22. Dezember 1996 unterschriebene Vollmacht wegen "Wirtschaftlichkeitsprüfung-Arzneiverordnung-III/1995". Die Formularvollmacht erstreckte sich nach ihrem vorgedruckten Text ua auf die "Entgegennahme von Zustellungen und sonstigen Mitteilungen, Einlegung und Rücknahme von Rechtsmitteln sowie Verzicht auf solche, Erhebungen und Rücknahmen von Widerklagen - auch in Ehesachen".

Der beklagte Beschwerdeausschuß faßte nach einer Verhandlung am 21. Mai 1997, an der der Kläger und Rechtsanwalt St teilgenommen hatten, den Beschluss, den Widerspruch zurückzuweisen und den Regreßbetrag auf 3.697,21 DM zu korrigieren (Bescheid vom 16. Oktober 1997).

Am 12. November 1997 ist bei dem Sozialgericht (SG) unter dem Briefkopf "Rechtsanwälte T L & #65533; A St " eine von Rechtsanwalt L unterzeichnete, "im Namen und mit Vollmacht des Klägers" erhobene Klage eingegangen, die auf Aufhebung des Regreßbescheides des Beklagten gerichtet ist. Die Klageschrift hat keine Begründung enthalten, und ihr war keine Prozeßvollmacht beigelegt. Der Kammervorsitzende hat die Prozeßbevollmächtigten mit der Bestätigung des Klageeingangs mit Verfügung vom 17. November 1997 zugleich aufgefordert, eine Vollmacht vorzulegen. Mit Verfügungen vom 3. Dezember 1997 und 25. Februar 1998 sind die Bevollmächtigten des Klägers erneut um Vorlage einer Klagebegründung gebeten worden. Auf Wunsch von Rechtsanwalt St sind dem Bevollmächtigten die Verwaltungsakte und die Ordnungsblätter zur Verfügung gestellt worden. Mit Richterbrief vom 5. März 1999 hat sich der Kammervorsitzende erneut an die Bevollmächtigten gewandt und mitgeteilt, eine Vollmacht sei bislang nicht zu den Gerichtsakten gereicht worden. Hierfür werde eine Frist bis zum 30. April 1999 gesetzt. Nach fruchtlosem Ablauf erwäge er eine Entscheidung durch Gerichtsbescheid, wozu Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werde. Nachdem die für den Kläger auftretenden Bevollmächtigten innerhalb der gesetzten Frist nicht reagiert hatten, hat das SG die Klage mit Gerichtsbescheid vom 11. Mai 1999 mangels Vorliegens einer Prozeßvollmacht als unzulässig abgewiesen und zur Begründung angeführt, die im Verwaltungsverfahren eingereichte Vollmacht reiche für das gerichtliche Verfahren nicht aus.

Am 29. Juni 1999 ist bei dem Landessozialgericht (LSG) unter dem Briefkopf "Th L Rechtsanwälte" eine "im Namen und mit Vollmacht des Klägers" gegen den Gerichtsbescheid eingelegte Berufung eingegangen. Der Berufungsschrift waren weder Vollmacht noch Begründung beigelegt. Mit Verfügung vom 26. August 1999 hat der Senatsvorsitzende Termin zur mündlichen Verhandlung auf den 3. November 1999

bestimmt. Mit Verfügung vom 15. Oktober 1999 hat der Berichterstatter dem Bevollmächtigten aufgegeben, bis zum Beginn der bis zum 3. November 1999 anberaumten Berufungsverhandlung eine Prozeßvollmacht des Klägers im Original zu den Gerichtsakten zu reichen; andernfalls sei mit einer Verwerfung der Berufung als unzulässig zu rechnen.

In der mündlichen Verhandlung ist für den Kläger Rechtsanwalt L erschienen und hat eine unter dem Datum des 2. November 1999 gefertigte 15seitige Berufungsbegründung sowie eine vom Kläger ohne exaktes Datum im November 1999 unterschriebene Vollmacht überreicht. Er hat die Auffassung vertreten, das SG habe die Klage zu Unrecht mangels Vollmacht als unzulässig abgewiesen.

Das LSG hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Das SG habe die Klage zu Recht als unzulässig abgewiesen, weil im erstinstanzlichen Verfahren seitens des Klägers keine schriftliche Vollmacht zu den Akten gereicht worden sei. Dem Kläger sei vom SG eine angemessene Frist zur Vorlage der Vollmacht gesetzt worden, ohne daß er dem nachgekommen sei. Schriftliche Vollmacht und deren Einreichung zu den Gerichtsakten seien im Sozialgerichtsprozeß Wirksamkeitsvoraussetzungen für die Vornahme von Prozeßhandlungen und hätten nicht nur die Funktion eines Beweismittels für die Bevollmächtigung. Wegen der Systematik des [§ 73 Abs 4 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#), des Amtsermittlungsgrundsatzes und der Fassung des [§ 73 Abs 2 SGG](#) seien die [§§ 80, 88 Zivilprozeßordnung \(ZPO\)](#) im sozialgerichtlichen Verfahren nicht anwendbar. Bei Schaffung des SGG habe man nicht auf [§ 88 Abs 2 ZPO](#) verwiesen, weil dieser seinerzeit nur in Zivilprozessen mit Anwaltszwang gegolten habe. [§ 166 SGG](#) regle Vergleichbares nur für das Revisionsverfahren, ohne daß auch dort die Stellung des Rechtsanwalts als Organ der Rechtspflege von Belang sei. Die ergänzende Anwendung des [§ 88 Abs 2 ZPO](#) durch das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) beruhe auf der von [§ 73 SGG](#) abweichenden Ausgestaltung des [§ 67 Verwaltungsgerichtsordnung \(VwGO\)](#). Im sozialgerichtlichen Verfahren bestehe auch keine Pflicht des Gerichts, zB durch Anordnung des persönlichen Erscheinens des Klägers zu klären, ob der für ihn auftretende Rechtsanwalt tatsächlich bevollmächtigt sei. Die Aufklärungspflicht erstrecke sich nicht auf unsachgemäße Prozeßführungen und diene nicht dazu, das Verhältnis zwischen Prozeßbevollmächtigten und Vollmachtgeber auszuforschen. Die im Verfahren vor dem Beklagten vorgelegte Vollmacht reiche für das gerichtliche Verfahren nicht aus, da sie nicht zu den Gerichtsakten gereicht worden sei. Daß die Formularvollmacht "zur Einlegung von Rechtsmitteln" bevollmächtige, helfe nicht weiter, weil eine Klage kein Rechtsmittel sei. Die Zweifel des SG hinsichtlich der Vollmacht seien berechtigt gewesen, da der Prozeßbevollmächtigte diese trotz zweier Nachfragen nicht beigebracht habe (Urteil vom 3. November 1999).

Gegen dieses Urteil richtet sich die vom LSG zugelassene Revision des Klägers, mit der er rügt, [§ 73 Abs 4 Satz 1 SGG](#) regle mit seiner Verweisung auf [§§ 81 und 84 bis 86 ZPO](#) lediglich den Umfang und die Wirkungen der Vollmacht, besage aber nichts über die an eine Vollmacht zu stellenden Anforderungen. Die ZPO-Bestimmungen zur Erteilung und Nachweis der Vollmacht blieben deshalb darüber hinaus ergänzend anwendbar. Da [§ 73 SGG](#) selbst nicht die Rechtsfolge regle, wenn eine schriftliche Vollmacht weder zu den Akten gelange noch zur Niederschrift bei Gericht erklärt werde, finde über [§ 202 SGG](#) die Bestimmung des [§ 89 ZPO](#) Anwendung. Daß die schriftliche Vollmacht Wirksamkeitsvoraussetzungen für Prozeßhandlungen sei, überzeuge nicht, da die Vorlage dann konstitutive Wirkungen hätte und Mitteilungen des Gerichts bis zur Vorlage der Vollmacht an den Beteiligten direkt gerichtet werden müßten. Richtigerweise sei alleiniger Anknüpfungspunkt für die Zurechnung von Prozeßhandlungen die vom Vertretenen wirksam - ggf auch mündlich - erteilte Vollmacht. Die Schriftform diene nur dem (vereinfachten) Nachweis, ansonsten sei die Vertretungsberechtigung mit sämtlichen Beweismitteln nachweisbar. Die das sozialgerichtliche Verfahren prägende Untersuchungsmaxime widerspreche nicht der Anwendung der [§§ 80 bis 89 ZPO](#) insgesamt, wie durch [§ 202 SGG](#) deutlich werde. Auch nach [§ 88 Abs 2 1. Halbsatz ZPO](#) sei der Mangel der Vollmacht von Amts wegen zu berücksichtigen; sein 2. Halbsatz knüpfe dann an diesen Grundsatz an.

Das SG habe zudem nicht durch Gerichtsbescheid entscheiden dürfen, sondern hätte zunächst den Sachverhalt von Amts wegen erforschen müssen. Es sei mit dem Amtsermittlungsgrundsatz unvereinbar, eine materiell gesetzwidrige Rechtslage herbeizuführen, obwohl durch Anfrage an den Kläger ohne weiteres die Frage der Vollmachterteilung hätte geklärt werden können. Der Bevollmächtigte habe zudem im Verfahren vor dem Beklagten eine wirksame Vollmacht vorgelegt, die im anschließenden sozialgerichtlichen Verfahren gültig geblieben sei. Der inhaltliche Umfang dieser Vollmacht sei durch [§ 81 ZPO](#) bestimmt und schließe daher die Klageerhebung mit ein. Selbst im Revisionsverfahren sei die schriftliche Vollmacht noch beachtlich, wenn sie zwar in den Tatsacheninstanzen nicht vorgelegt, aber rechtzeitig ausgestellt worden sei.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 3. November 1999 und den Gerichtsbescheid des Sozialgerichts Kiel vom 27. Mai 1999 sowie den Bescheid des Beklagten vom 16. Oktober 1997 aufzuheben und diesen zu verpflichten, über seinen - des Klägers - Widerspruch gegen den Bescheid des Prüfungsausschusses vom 10. Dezember 1996 erneut zu entscheiden, hilfsweise,

das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Landessozialgerichts vom 3. November 1999 aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückzuverweisen.

Der Beklagte stellt keinen Antrag. Die Beigeladenen äußern sich im Revisionsverfahren nicht.

II

Die Revision des Klägers ist nicht begründet. Das LSG hat zu Recht die Entscheidung des SG bestätigt, die Klage als unzulässig zu verwerfen, weil der für den Kläger im ersten Rechtszug auftretende anwaltliche Prozeßbevollmächtigte bis zur gerichtlichen Entscheidung in dieser Instanz keine schriftliche Prozeßvollmacht zu den Gerichtsakten gereicht hatte. Eine Sachprüfung materiell-rechtlicher Fragen des Rechts der Wirtschaftlichkeitsprüfung, die Ausgangspunkt des Rechtsstreits gewesen sind, ist dem Senat bei alledem verschlossen.

Gemäß [§ 73 Abs 1 Satz 1 SGG](#) können sich die Beteiligten eines sozialgerichtlichen Verfahrens in jeder Lage des Verfahrens durch prozeßfähige Bevollmächtigte vertreten lassen. Wie [§ 73 Abs 2 Satz 1 Halbsatz 1 SGG](#) bestimmt, ist die Vollmacht schriftlich zu erteilen und bis zur Verkündung der Entscheidung zu den Akten einzureichen (sofern sie - was vorliegend nicht in Rede steht - nicht zur Niederschrift des Gerichts erteilt wird (Abs 2 Satz 1 Halbsatz 2 aaO)). "Akten" iS dieser Vorschrift sind die Gerichtsakten; denn sie regelt die Prozeßvertretung vor Gericht und spricht von der Verkündung einer Entscheidung, womit die nächstfolgende Gerichtsentscheidung gemeint ist (so bereits das von den Vorinstanzen zitierte Urteil des Bundessozialgerichts - BSG - (12. Senat) vom 15. August 1991 [SozR 3-1500 § 73 Nr 2 S 3 f](#), insoweit wiederum unter Hinweis auf BSG (11a Senat) [SozR 1500 § 73 Nr 5](#)). Nur bei Ehegatten und Verwandten in gerader Linie kann gemäß [§ 73](#)

[Abs 2 Satz 2 SGG](#) die Bevollmächtigung ohne diese Voraussetzungen unterstellt werden. Mit Rücksicht auf den Inhalt der gesetzlichen Regelung des [§ 73 Abs 2 Satz 1 SGG](#) bestehen keine rechtlichen Bedenken dagegen, daß ein Richter nach Klageeingang oder später auf einer zu den Gerichtsakten bis zur Verkündung der instanzabschließenden Entscheidung einzureichenden schriftlichen Prozeßvollmacht für das sozialgerichtliche Verfahren besteht und diese vom Bevollmächtigten anfordert. Das gilt selbst für den Fall, daß dies routinemäßig geschieht oder daß sich in den Akten des vorangegangenen Verwaltungsverfahrens oder in einem anderen zugehörigen Vorgang (so die Gestaltung bei BSG (7. Senat) [SozR 3-1500 § 158 Nr 2](#) S 9) bereits eine auf denselben Bevollmächtigten lautende, wie auch immer formulierte Vollmacht des Klägers befinden sollte.

Entspricht das Vorgehen eines Bevollmächtigten im Rechtsstreit nicht den vorgenannten gesetzlichen Anforderungen und reicht dieser eine Klageschrift ohne schriftliche Prozeßvollmacht ein, ist die Klage unzulässig. Das Vorhandensein der Vollmacht und die daran geknüpfte Zulässigkeit der Klage sind im sozialgerichtlichen Verfahren grundsätzlich von Amts wegen zu prüfen (so Gemeinsamer Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes (GmSOGB), Beschluss vom 17. April 1984 - [2/83](#) = GmSOGB SozR 1500 § 73 Nr 4 S 8 = [NJW 1984, 2149](#); BSG [SozR 1500 § 73 Nr 5](#) S 12; [SozR 3-1500 § 73 Nr 2](#) S 3). Ist keine Prozeßvollmacht zu den Gerichtsakten gelangt, bedarf es allerdings, damit das Gericht die Klage ohne Prüfung in der Sache als unzulässig abweisen kann, regelmäßig einer vorherigen schriftlichen richterlichen Aufforderung an den Bevollmächtigten, binnen einer bestimmten Frist die fehlende Vollmachtsurkunde nachzureichen, verbunden mit dem Hinweis, daß die Klage anderenfalls als unzulässig abgewiesen werden kann (so GmSOGB SozR 1500 § 73 Nr 4 S 10 f; BSG [SozR 1500 § 73 Nr 5](#) S 12; BSG [SozR 3-1500 § 73 Nr 2](#) S 6). Ein solches prozessuales Vorgehen hat im Verhältnis zu dem vollmachtlos auftretenden Prozeßvertreter Anhörungs- und Warnfunktion. Spätestens nach Erhalt dieses richterlichen Schreibens muß sich diesem aufdrängen, daß das Fehlen der Prozeßvollmacht, zu dessen Behebung er im Einzelfall aufgefordert worden ist, auch in einem möglicherweise nachfolgenden Rechtsmittelverfahren grundsätzlich nicht mehr geheilt werden kann. Dies gilt schon mit Blick auf die gebotene Straffung und Beschleunigung des gerichtlichen Verfahrens, die nicht durch gewillkürtes Verhalten eines Beteiligten unterlaufen werden können; nur ausnahmsweise, bei Vorhandensein von Gründen für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (vgl [§ 67 SGG](#)), kann davon abgewichen werden. Die zugunsten des Gegners des vollmachtlos Vertretenen bzw zugunsten von zum Rechtsstreit Beigeladenen wirkende Rechtsklarheit und Rechtssicherheit erfordern gleichermaßen, daß nicht durch einfache nachträgliche Genehmigung einer vollmachtlos erhobenen Klage im nachfolgenden Rechtsmittelverfahren einem ansonsten prozessual ordnungsgemäß ergangenen Urteil wieder die Grundlage entzogen werden könnte (vgl GmSOGB ebenda S 11 (für das Verhältnis Berufungs- und Revisionsverfahren); BSG [SozR 1500 § 73 Nr 5](#) S 12 f (für das Verhältnis Klage- und Berufungsverfahren); vgl BSG [SozR 3-1500 § 72 Nr 2](#) S 5 f; noch anders und daher - wie bereits in der Entscheidung [SozR 1500 § 73 Nr 5](#) S 12 hervorgehoben - durch die Rechtsentwicklung überholt BSG (6. Senat) [BSGE 32, 253](#), 254 = SozR Nr 17 zu [§ 73 SGG](#)).

In Anwendung dieser Grundsätze kann die Revision keinen Erfolg haben. Der für den Kläger auftretende Bevollmächtigte hat weder mit Klageerhebung beim SG eine Prozeßvollmacht zu den Akten übersandt noch auf die richterliche Aufforderung, eine solche vorzulegen, reagiert und ist selbst nach dem richterlichen Hinweis vom 5. März 1999 im Klageverfahren passiv geblieben. Im Berufungsverfahren hat der Bevollmächtigte - inzwischen durch den Gerichtsbescheid des SG erneut auf die Rechtslage hingewiesen und wiederum nach richterlichem Hinweis und Fristsetzung - erstmals überhaupt in der mündlichen Verhandlung am 3. November 1999 eine schriftliche Vollmacht vorgelegt, allerdings ohne in tatsächlicher Hinsicht plausible Gründe für das Unterbleiben der Vollmachtseinreichung in erster Instanz zu nennen (kritisch zu derartigem Prozeßverhalten eines Bevollmächtigten: Der Kassenarzt 43/2000 S 54).

Die Vorlage der Vollmachtsurkunde in der mündlichen Verhandlung vor dem LSG am 3. November 1999 konnte nach der oben allgemein dargestellten Rechtslage keine Heilung des Mangels der bis zu diesem Zeitpunkt in den Gerichtsakten fehlenden schriftlichen Prozeßvollmacht bewirken. Dieser Mangel des bereits im November 1997 anhängig gemachten erstinstanzlichen Verfahrens hatte sich schon mit Erlaß des Gerichtsbescheides des SG vom 27. Mai 1999 endgültig und irreparabel realisiert. Das SG war gemäß [§ 105 Abs 1 SGG](#) berechtigt, ohne mündliche Verhandlung durch Gerichtsbescheid zu entscheiden, weil die Sache nach seiner revisionsrechtlich nicht zu beanstandenden Einschätzung keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufwies, der entscheidungserhebliche Sachverhalt geklärt war und die Beteiligten zu dieser Verfahrensweise angehört worden waren. Soweit [§ 73 Abs 2 Satz 1 SGG](#) von der Einreichung der Prozeßvollmacht "zu den Akten bis zur Verkündung der Entscheidung" spricht, folgt daraus nicht etwa, daß in derartigen Zweifelsfällen zwingend eine mündliche Verhandlung stattzufinden hätte. Vielmehr wird bei einem Gerichtsbescheid nach [§ 105 Abs 3 Halbsatz 1](#), [133 Satz 1 SGG](#) die Verkündung - wie bei Entscheidungen ohne mündliche Verhandlung allgemein - durch die Zustellung ersetzt. Da den Bevollmächtigten des Klägers darüber hinaus entsprechend den oben dargestellten Grundsätzen mit Verfügung vom 5. März 1999 unter Hinweis auf die Folgen der Nichtvorlage einer Prozeßvollmacht eine Frist für deren Nachreichung bis zum 30. April 1999 gesetzt worden war und er sowohl diese Frist als auch die Zeit bis zur Zustellung des Gerichtsbescheides ohne erkennbare Aktivität verstreichen ließ, ist die Klageabweisung durch das SG als unzulässig zu Recht erfolgt und vom LSG im Ergebnis zu Recht bestätigt worden.

Eine Fallkonstellation, bei der ausnahmsweise noch eine Heilungsmöglichkeit im nachfolgenden Rechtsmittelverfahren bestand, lag bei alledem nicht vor. Die Rechtsprechung des BSG hat eine solche angenommen, wenn sich die Vorinstanz in ihrer Entscheidung nicht auf den Umstand der fehlenden Prozeßvollmacht gestützt, sondern unbeschadet dessen in der Sache entschieden hat (BSG [SozR 1500 § 73 Nr 5](#) S 12 unter Hinweis auf das Urteil des 11b-Senats vom 28. November 1985 - [11b/7 RAr 103/84](#) -). Es verhält sich im vorliegenden Fall auch nicht so, daß dem Bevollmächtigten etwa eine zu kurze, unangemessene Frist zur Einreichung der Vollmacht gesetzt worden wäre. Schließlich fehlte es mangels jeglicher Äußerung der Klägerseite auch an einem an das Gericht herangetragenen oder sonst erkennbar gewordenen Begehren nach Verlängerung der gesetzten Frist, auf welches das Gericht aus Gründen der Gewährleistung eines fairen Verfahrens hätte Rücksicht nehmen, oder welches es zumindest vorab hätte bescheiden müssen (dazu BSG [SozR 3-1500 § 158 Nr 2](#) S 10 f).

Schließlich ist es nicht zu beanstanden, wenn das SG und das LSG die vom Kläger seinem Prozeßbevollmächtigten für das Verwaltungsverfahren beim Prüfungsausschuß erteilten und in den Verwaltungsakten befindlichen Vollmachten als nicht den Anforderungen des [§ 73 Abs 2 Satz 1 SGG](#) entsprechend angesehen haben. Es kann dahinstehen, ob angesichts des klaren Wortlauts der allein das sozialgerichtliche Verfahren betreffenden Norm und der grundsätzlichen Unterschiede zwischen Verwaltungs- und Gerichtsverfahren eine im Verwaltungsverfahren erteilte Vollmacht überhaupt jemals den gesetzlichen Anforderungen genügen kann (dagegen: Bayerisches LSG [NZS 1998, 352](#); Rohwer-Kahlmann, Aufbau und Verfahren der Sozialgerichtsbarkeit, [§ 73 SGG](#) RdNr 61; Terdenge in Wenner/Terdenge/Martin, Grundzüge der Sozialgerichtsbarkeit, 2. Aufl 1999, RdNr 240; Zeihe, [SGG § 73](#) RdNr 12b und 14a aa; von Mutius, Verwaltungsarchiv 64 (1973), 445, 446; einschränkend für das verwaltungsgerichtliche Verfahren Redeker/von Oertzen, VwGO, 12. Aufl 1997, § 67 RdNrn 6, 16; Meissner in Schoch/Schmidt- Aßmann/Pietzner, VwGO, 1999, § 67 RdNr 71). Die Rechtsprechung des BSG ist bislang davon ausgegangen,

daß eine im Verwaltungsverfahren eingereichte Vollmacht grundsätzlich nicht für das nachfolgende Klageverfahren ausreicht, "es sei denn, aus dem Wortlaut der schriftlichen Vollmacht oder aus sonstigen Umständen ergibt sich etwas anderes" (BSG (12. Senat) [SozR 3-1500 § 73 Nr 2 S 4](#); ebenso: Meyer-Ladewig, SGG, 6. Aufl 1998, § 73 RdNr 13; Niesel, Der Sozialgerichtsprozeß, 3. Aufl 1996, RdNr 141; Krasney/Udsching, Handbuch des sozialgerichtlichen Verfahrens, 2. Aufl 1998, Kap V RdNr 44; offenlassend BSG (7. Senat) [SozR 3-1500 § 158 Nr 2 S 9](#) für den Fall der Berufung auf die in den Akten eines mit dem aktuellen Verfahren zusammenhängenden vorangegangenen Rechtsstreits befindliche Prozeßvollmacht).

Der Senat hält es aus Anlaß des vorliegenden Falles für geboten, insoweit unter Fortentwicklung dieser Rechtsprechung und unter Berücksichtigung der Erwägungen des Urteils des 7. Senats vom 28. November 1996 ([SozR 3-1500 § 158 Nr 2](#)) weiter zu differenzieren: Nach dem auf das Erfordernis der Einreichung zu den Gerichtsakten abstellenden Wortlaut des [§ 73 Abs 2 Satz 1 SGG](#) kann nur derjenige für das Verwaltungsverfahren Bevollmächtigte als zugleich für das Klageverfahren bevollmächtigt angesehen werden, der im Sozialgerichtsverfahren selbst eine Verklammerung zwischen Verwaltungs- und Gerichtsakten herstellt, indem er sich - zur Einreichung einer Prozeßvollmacht richterlich aufgefordert - gegenüber dem Gericht auch ausdrücklich darauf beruft und aufzeigt, daß die in den Verwaltungsakten befindliche Vollmacht die Vertretung im Gerichtsverfahren mit abdeckt. Nur wenn diese Vollmacht ihrem Inhalt nach zweifelsfrei das nachfolgende gerichtliche Verfahren mitumfaßt, ist den Anforderungen des [§ 73 Abs 2 SGG](#) Genüge getan. Verhält sich der für den Kläger auftretende Bevollmächtigte demgegenüber auch auf eine richterliche Aufforderung zur Nachreichung der Prozeßvollmacht hin fortlaufend passiv und äußert sich (weiterhin) nicht, ist es aus prozeßrechtlichen Gründen nicht geboten, in eine genauere Prüfung der Vertretungsbefugnis des Bevollmächtigten im Sozialgerichtsverfahren einzutreten. Ein Bevollmächtigter kann nur dann eine Auseinandersetzung des Gerichts mit seinem Anliegen beanspruchen und mit einer Rücksichtnahme auf die Interessen des Vertretenen rechnen, wenn dem Gericht zumindest die individuellen Bevollmächtigungsverhältnisse und die dabei ggf in bezug auf den Streitgegenstand bestehenden Besonderheiten deutlich gemacht werden (vgl BSG [SozR 3-1500 § 158 Nr 2 S 9 f](#)).

Eine andere Beurteilung ist auch nicht aus verfassungsrechtlichen Gründen geboten. Weder die Rechtsschutzgarantie ([Art 19 Abs 4 Grundgesetz \(GG\)](#)) noch das vom Bundesverfassungsgericht (BVerfG) aus [Art 2 Abs 1 GG](#) in Verbindung mit dem Rechtsstaatsprinzip ([Art 20 Abs 3 GG](#)) abgeleitete Recht eines Verfahrensbeteiligten auf ein faires Verfahren (zuletzt BVerfG, Beschluss vom 18. Januar 2000 - [1 BvR 321/96](#) - = [BVerfGE 101, 397](#), 404 f) schützen einen Bevollmächtigten vor der Verwerfung einer Klage als unzulässig, wenn er sich gegenüber der gerichtlichen Aufforderung zur Vorlage einer Vollmacht völlig passiv verhält. So hat es das BVerfG nicht beanstandet, daß der Bundesfinanzhof (BFH) einen Prozeßbevollmächtigten, der trotz zweimaliger Aufforderung durch das Gericht keine Prozeßvollmacht vorgelegt hat, als vollmachtlosen Vertreter behandelt und ihm die Kosten des Verfahrens auferlegt hat (Beschluss (Kammer) vom 16. Dezember 1997 - [1 BvR 2369/97](#) - zu BFH vom 11. Juni 1997 - [VII R 73/96](#) -; ebenso bereits BVerfG (Dreier-Ausschuß), Beschluss vom 23. Februar 1971 - [2 BvR 84/91](#) - mit der Auferlegung einer Gebühr wegen mißbräuchlicher Erhebung der Verfassungsbeschwerde durch den Rechtsanwalt auf der Grundlage des [§ 34 Abs 2 BVerfGG](#)). Des weiteren hat das BVerfG eine Entscheidung des BFH über die Verwerfung einer Revision wegen Unwirksamkeit der Vollmacht gebilligt und in diesem Zusammenhang entscheidend darauf abgestellt, daß der Bevollmächtigte vom Gericht schriftlich auf die Mängel der Vollmacht hingewiesen worden war. Wenn er auf diesen Hinweis nicht reagiert und die Auffassung des Gerichts für unbeachtlich gehalten habe, sei er bewußt das Risiko der Verwerfung seiner Revision als unzulässig eingegangen; deshalb sei sein Anspruch auf faire Gestaltung des gerichtlichen Verfahrens nicht verletzt (BVerfG (Kammer), Beschluss vom 15. Juli 1988 - [1 BvR 599/88](#) - zu BFH vom 9. Februar 1988 - [III R 180/82](#) - ebenfalls mit Auferlegung einer Mißbrauchsgebühr).

Bei dieser Rechtslage bestand angesichts der im vorliegenden Fall aufgezeigten fortdauernden Passivität der Klägerseite kein Anlaß, von dem Erfordernis der Einreichung einer schriftlichen Prozeßvollmacht zu den Gerichtsakten nach [§ 73 Abs 2 Satz 1 SGG](#) abzugehen.

Bei alledem sind weder SG noch LSG verpflichtet gewesen - etwa durch schriftliche Nachfrage bei dem Kläger selbst oder durch Anordnung seines persönlichen Erscheinens im Termin ([§ 111 Abs 1 Satz 1 SGG](#)) - zu ermitteln, ob eine wirksame Bevollmächtigung vorlag. Zwar sind das Vorliegen der Vollmacht und die daran geknüpfte Zulässigkeit der Klage von Amts wegen zu prüfen (BSG [SozR 3-1500 § 73 Nr 2 S 3 mwN](#), dazu bereits oben). Mit seiner Formulierung "Die Vollmacht i s t ... zu erteilen und ... einzureichen" bringt [§ 73 Abs 2 Satz 1 SGG](#) hinreichend deutlich zum Ausdruck, daß insoweit vorrangig eine prozessuale Mitwirkungspflicht der Prozeßbeteiligten besteht (vgl auch [§ 103 Satz 1 Halbsatz 2 SGG](#); zu der einen Kläger treffenden Pflicht zum Nachweis des Vorhandenseins der Vollmacht vgl bereits BSG [SozR 1500 § 166 Nr 12 S 17 f](#)). Dabei folgt aus der aufgezeigten Rechtslage entgegen der Auffassung der Klägerseite nicht schon, daß ein Gericht vor Vorliegen einer schriftlichen Prozeßvollmacht stets verpflichtet oder gehalten wäre, mit dem Vertretenen und nicht mit dem vollmachtlosen Vertreter zu korrespondieren. Vielmehr kann ein solcher Bevollmächtigter vor Beibringung der Vollmacht zur Prozeßführung einstweilen zugelassen werden, auch ohne daß dies explizit geschehen müßte. Es kann dahinstehen, ob dieses Ergebnis aus [§ 89 Abs 1 Satz 1 ZPO](#) iVm [§ 202 SGG](#) folgt (so noch BSG [SozR 1500 § 73 Nr 5 S 12](#) unter Hinweis auf BSG [SozR Nr 1 zu § 14 OVAO](#); Meyer-Ladewig, aaO, [§ 73 SGG RdNr 18 mwN](#)), oder eher daraus, daß [§ 73 Abs 2 Satz 1 SGG](#) eine formgerechte Prozeßvollmacht erst bei Verkündung der Entscheidung voraussetzt (so Krasney/Udsching, aaO, Kap V RdNr 45; Bley in SGB-SozVers-GesKomm, Bd 8, § 73 SGG Anm 5c).

Das Erfordernis der Einreichung einer schriftlichen Vollmacht zu den Gerichtsakten entfällt - anders als die Klägerseite meint - auch nicht deshalb, weil es sich bei dem hier betroffenen Bevollmächtigten um einen Rechtsanwalt handelt. Denn die insoweit in bezug genomme Vorschrift des [§ 88 Abs 2 ZPO](#), wonach der Mangel der Vollmacht nicht von Amts wegen zu prüfen ist, wenn als Bevollmächtigter ein Rechtsanwalt auftritt, findet mangels Bezugnahme in [§ 73 Abs 4 Satz 1 SGG](#) im sozialgerichtlichen Verfahren keine Anwendung, auch nicht über die allgemeine Verweisung in [§ 202 SGG](#) (ebenso: Meyer-Ladewig, aaO, § 73 RdNr 14 mit umfangreichen Rspr- und Literaturnachweisen; Bley, aaO, [§ 73 SGG Anm 5c mwN](#); Hennig/Danckwerts/König, SGG, § 73 Anm 7.1; Krasney/Udsching, aaO, Kap V RdNr 44; Kummer, Das sozialgerichtliche Verfahren, 1996, RdNr 90; ders in von Maydell/Ruland (Hrsg), Sozialrechtshandbuch, 2. Aufl 1996, Kap B 13 RdNr 90; Niesel, aaO, RdNr 144; Peters/Sautter/Wolff, SGG, § 73 RdNr 39; Terdenge, aaO, RdNr 240; Zeihe, SGG, § 73 Anm 14b; aA LSG Berlin NJW 1989, 91).

Daß auch ein Rechtsanwalt im sozialgerichtlichen Verfahren eine schriftliche Vollmacht zu den Gerichtsakten einreichen muß, läßt sich insbesondere nicht unter Hinweis auf die für die anderen Zweige der öffentlich-rechtlichen Gerichtsbarkeiten geltenden Verfahrensordnungen in Zweifel ziehen, da die dafür jeweils einschlägigen Rechtsgrundlagen unterschiedlich ausgestaltet sind und keinen übereinstimmenden einheitlichen Rechtsprinzipien folgen (so bereits [BFHE 149, 19](#), 21 = [NJW 1987, 2704](#) für das Verhältnis der Finanzgerichtsordnung (FGO) zur Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO)). So wird zwar nach Auffassung des BVerfG die - [§ 73 SGG](#) thematisch entsprechende - Vorschrift über Prozeßbevollmächtigte und Beistände des [§ 67 Abs 3 VwGO](#) durch [§ 88 Abs 2 ZPO](#) in der Weise

ergänzt, daß bei Auftreten eines Rechtsanwaltes eine Vollmächtsprüfung von Amts wegen nur erfolgt, wenn besondere Umstände dazu Anlaß geben, seine Bevollmächtigung in Zweifel zu ziehen (vgl BVerwG Buchholz 310 [§ 67 VwGO](#) N 59 S 3; [BVerwGE 71, 20](#), 23 f = Buchholz 310 [§ 67 VwGO Nr 66 S 16](#); BVerwG Buchholz aaO Nr 85 S 5). Diese rechtliche Sichtweise ist aber auf das Sozialgerichtsverfahren nicht übertragbar, weil die einzelnen Absätze des [§ 67 VwGO](#) keine spezielle Verweisung auf Einzelvorschriften des Zivilprozeßrechts enthalten, sondern [§ 173 Satz 1 VwGO](#) die ZPO allgemein für entsprechend anwendbar erklärt, sofern die grundsätzlichen Unterschiede der beiden Verfahrensarten dies nicht ausschließen. Demgegenüber stellt [§ 73 Abs 4 Satz 1 SGG](#) mit seiner Verweisung allein auf [§§ 81, 84](#) bis [86 ZPO](#) für Umfang und Wirkung der Vollmacht eine Sonderregelung gegenüber [§ 202 SGG](#) dar, die abschließend ist (so bereits Urteil des erkennenden Senats vom 28. April 1999 - [B 6 KA 41/98 R](#) - (unveröffentlicht) S 5 f des Umdrucks).

Die entsprechende gesetzliche Regelung für das finanzgerichtliche Verfahren weicht im übrigen von der Rechtslage nach der VwGO ab und ähnelt im Ergebnis derjenigen nach dem SGG. So bestimmt [§ 62 Abs 3 Satz 1 bis 4 FGO](#) (idF des FGO-Änderungsgesetzes vom 21. Dezember 1992 ([BGBl I 2109](#))) selbst, daß die Bevollmächtigung durch eine schriftliche Vollmacht nachzuweisen ist, das Gericht den Mangel der Vollmacht von Amts wegen zu berücksichtigen hat und daß der Vorsitzende oder der Berichterstatter eine Frist mit ausschließender Wirkung für die Nachreichung der Vollmacht setzen kann, wobei die Grundsätze der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Anwendung finden. Diese normative Ausgestaltung belegt, daß der Gesetzgeber bei der Regelung der Art und Weise, nach der sich Beteiligte im Rechtsstreit durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen können, unterschiedliche Wege gegangen ist, die nicht zuletzt durch die unterschiedlichen Regelungen über die Postulationsfähigkeit in den einzelnen Gerichtszweigen

([§§ 73 Abs 1 und Abs 6, 166 Abs 2 Satz 1 SGG](#); [§ 67 Abs 1 VwGO](#); [§ 62 Abs 1 und 2 FGO](#); [§ 78 ZPO](#)) wesentlich mitbestimmt sind. Die mit dem Entwurf für eine Verwaltungsprozeßordnung durch einen Koordinierungsausschuß 1978 ins Werk gesetzten, durch einen Gesetzentwurf der Bundesregierung ([BT-Drucks 10/3437 S 104](#) zu § 65 des Entwurfs) fortgeführten Bemühungen um eine Vereinheitlichung auch der Prozeßvertretungsvorschriften von VwGO, FGO und SGG haben in den nachfolgenden Jahren zu keiner tatsächlichen Harmonisierung der einschlägigen Vorschriften geführt. Daher können auftretende prozessuale Fragen in erster Linie jeweils nur bereichsspezifisch beantwortet werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 193 Abs 1 und 4 SGG](#).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2003-08-28