

# TE OGH 1998/2/25 7Rs53/98k

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.02.1998

## **Kopf**

Das Oberlandesgericht Wien hat als Rekursgericht in Arbeits- und Sozialrechtsachen durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr. Hellwagner (Vorsitzender) sowie den Richter des Oberlandesgerichtes DDr. Huberger und die Richterin des Oberlandesgerichtes Dr. Blaszczyk als beisitzende Richter in der Sozialrechtssache der klagenden Partei Ing. \*\*\*\*\* O. B\*\*\*\*\* , \*\*\*\*\* , vertreten durch Mag. Franz GALLA, Rechtsanwalt in 1010 Wien, wider die beklagte Partei Wiener Gebietskrankenkasse, Leistungsabteilung, 1101 Wien, Wienerbergstraße 15-19, wegen Kostenersatz , infolge Rekurses der klagenden Partei wider den Beschuß des Arbeits- und Sozialgerichtes WIEN, vom 12.11.1997, 5 Cgs 204 /97v-6, den Beschuß

gefaßt:

## **Spruch**

Dem Rekurs wird nicht FOLGE gegeben.

Der Rekurswerber hat die Kosten seines erfolglosen Rechtsmittels selbst zu tragen.

Der Wert des Streitgegenstandes übersteigt nicht S 50.000.--

Der Revisionsrekurs ist jedenfalls unzulässig.520

Begründung:

Die beklagte Partei hat mit Bescheid vom 30.9.1997 den Antrag des Klägers auf Gewährung von Kostenersatz für die Inanspruchnahme des Wahlarztes Dr. \*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* , prakt. Arzt, zur Durchführung einer Entgiftung mit DMPS am 17.7.1997 sowie auf Gewährung eines Kostenersatzes für die Inanspruchnahme des Labors B\*\*\*\*\* & M\*\*\*\*\* zur Feststellung von Quecksilber, Kupfer und Zinn im Harn nach DMPS lt. Honorarnote gemäß § 133 Abs.2 ASVG abgelehnt. Die beklagte Partei hat mit Bescheid vom 30.9.1997 den Antrag des Klägers auf Gewährung von Kostenersatz für die Inanspruchnahme des Wahlarztes Dr. \*\*\*\*\* S\*\*\*\*\* , prakt. Arzt, zur Durchführung einer

Entgiftung mit DMPS am 17.7.1997 sowie auf Gewährung eines Kostenersatzes für die Inanspruchnahme des Labors B\*\*\*\*\* & M\*\*\*\*\* zur Feststellung von Quecksilber, Kupfer und Zinn im Harn nach DMPS lt. Honorarnote gemäß Paragraph 133, Absatz , ASVG abgelehnt.

Dagegen richtet sich die fristgerechte Klage, gerichtet auf Tragung der bisher aufgelaufenen [Behandlungs]kosten des (prakt.) Arztes und des Labors iVm Tragung aller Heilungs- und Behandlungskosten des Klägers und der zwei mj. Kinder W\*\*\*\*\*, geb.1980, und G\*\*\*\*\*, geb. 1989.Dagegen richtet sich die fristgerechte Klage, gerichtet auf Tragung der bisher aufgelaufenen [Behandlungs]kosten des (prakt.) Arztes und des Labors in Verbindung mit Tragung aller Heilungs- und Behandlungskosten des Klägers und der zwei mj. Kinder W\*\*\*\*\*, geb.1980, und G\*\*\*\*\*, geb. 1989.

Ferner wird die Erlassung einer Einstweiligen Verfügung des Inhalts begehrtd, daß alle lt. Ärzte nunmehr als dringend notwendig gewerteten Heilungs- und Behandlungskosten, die dadurch entstünden, daß die bei der Fehlbehandlung der beklagten Partei selbst (Hg-Vergiftung und Zahnsanierung unter Spezialbehandlung des vierfachen Nervengiftes Amalgam) verwendeten Materialien zu ersetzen seien, von der beklagten Partei zu tragen seien.

Mit dem angefochtenen Beschuß hat das Erstgericht diesen Antrag mit der wesentlichen Begründung zurückgewiesen, daß -zusammenfassend dargestellt - einerseits den Rückzahlungsanspruch für bezahlte Honorare betreffe , andererseits den Zahlungsanspruch künftiger Arzthonorare. Weder hinsichtlich der Forderungen, über die bereits bescheidmäßig abgesprochen worden sei lägen die Voraussetzungen für die Erlassung einer Einstweiligen Verfügung gemäß § 379 Abs.2 EO vor, noch hins. der zukünftigen Kosten, worüber noch kein Bescheid vorläge, sodaß die Unzulässigkeit des Rechtsweges gemäß § 67 Abs.1 Z 1 ASGG gegeben sei.Mit dem angefochtenen Beschuß hat das Erstgericht diesen Antrag mit der wesentlichen Begründung zurückgewiesen, daß -zusammenfassend dargestellt - einerseits den Rückzahlungsanspruch für bezahlte Honorare betreffe , andererseits den Zahlungsanspruch künftiger Arzthonorare. Weder hinsichtlich der Forderungen, über die bereits bescheidmäßig abgesprochen worden sei lägen die Voraussetzungen für die Erlassung einer Einstweiligen Verfügung gemäß Paragraph 379, Absatz , EO vor, noch hins. der zukünftigen Kosten, worüber noch kein Bescheid vorläge, sodaß die Unzulässigkeit des Rechtsweges gemäß Paragraph 67, Absatz , Ziffer eins, ASGG gegeben sei.

Gegen diesen Beschuß richtet sich der fristgerechte Rekurs der klagenden und gefährdeten Partei (im folgenden kurz klagende Partei genannt) mit dem Begehr, den angefochtenen Beschuß aufzuheben und dem Erstgericht die Durchführung des gesetzmäßigen Bescheinigungsverfahrens sowie die Entscheidung in der Sache selbst aufzutragen (ON 13).

Die beklagte Partei beantragt in ihrer Berufungsbeantwortung, dem Rechtsmittel nicht Folge zu geben (ON 15).

### **Rechtliche Beurteilung**

Der Rekurs ist nicht berechtigt.

In dem letztlich auf unrichtige rechtliche Begründung gestützten Rechtsmittel führt die klagende Partei und Rekurswerberin aus, daß sowohl vor Einleitung eines Rechtsstreitens gemäß § 378 Abs.1 EO ein Antrag auf Erlassung einer Einstweiligen Verfügung gestellt werden könne, als auch die richterliche Anleitungspflicht bei der Antragsformulierung verletzt worden sei, sodaß das zu sichernde Recht des Klägers nach § 122 ASVG im Anspruch auf Leistungen der Krankenversicherung läge, sohin der entsprechenden Krankenbehandlung und der Kläger die konkrete Gefahr darin erblicke, daß für die von beklagten Partei nicht anerkannten Methoden zur Feststellung und Behandlung von Quecksilbervergiftungen seitens des Klägers aus eigenem die vollen Kosten vorweg entrichtet werden müßten, sodaß er auf Grund seiner persönlich-sozialen-finanziellen Situation (Arbeitslosigkeit/finanzielle Probleme dadurch gegeben) nicht in der Lage wäre, diese Kosten zu bezahlen, und daher es zu einem Fortschreiten der Gesundheitsschädigung durch die Amalgamfüllungen im Mund, die Quecksilberfreisetzung durch festes Kauen, flourhaltige Zahnpasten, heiß und saure Getränke, Rauchen, Kaugummikauen, würden von der Mund - und Nasenhöhle giftige Quecksilberdämpfe in den Blutkreislauf und über die Nervenbahnen direkt ins Gehirn gelangen, wodurch es zu evidenten Gesundheitsschäden käme.In dem letztlich auf unrichtige rechtliche Begründung gestützten Rechtsmittel führt die klagende Partei und Rekurswerberin aus, daß sowohl vor Einleitung eines Rechtsstreitens gemäß Paragraph 378, Absatz , EO ein Antrag auf Erlassung einer Einstweiligen Verfügung gestellt werden könne, als auch die richterliche Anleitungspflicht bei der Antragsformulierung verletzt worden sei, sodaß das zu sichernde Recht des Klägers nach Paragraph 122, ASVG im Anspruch auf Leistungen der Krankenversicherung läge, sohin der entsprechenden

Krankenbehandlung und der Kläger die konkrete Gefahr darin erblicke, daß für die von beklagten Partei nicht anerkannten Methoden zur Feststellung und Behandlung von Quecksilbervergiftungen seitens des Klägers aus eigenem die vollen Kosten vorweg entrichtet werden müßten, sodaß er auf Grund seiner persönlich-sozialen-finanziellen Situation (Arbeitslosigkeit/finanzielle Probleme dadurch gegeben) nicht in der Lage wäre, diese Kosten zu bezahlen, und daher es zu einem Fortschreiten der Gesundheitsschädigung durch die Amalgamfüllungen der Zähne käme (Vergiftungen). Berücksichtige man die Folgen der zwölf Amalgamfüllungen im Mund, die Quecksilberfreisetzung durch festes Kauen, flourhaltige Zahnpasten, heiß und saure Getränke, Rauchen, Kaugummikauen, würden von der Mund - und Nasenhöhle giftige Quecksilberdämpfe in den Blutkreislauf und über die Nervenbahnen direkt ins Gehirn gelangen, wodurch es zu evidenten Gesundheitsschäden käme.

Selbst wenn man in der diesbezüglich klaren Formulierung des Klagebegehrens und allenfalls auch einen Antrag hinsichtlich der bereits bezahlten Rechnungen für die Inanspruchnahme Drs. Karl Schmiedecker (S 1.400--) für die Entgiftung mit DMPS am 17.7.1997 sowie der Kostenersatzanträge für die Leistungen des Labors Drs. Birkmeyer lt. den Honorarnoten vom 21.7.1997 über S 1.782-- und S 594-- auf Erlassung einer Einstweiligen Verfügung erblicken möchte, wobei diesbezüglich im Rahmen der sukzessiven Kompetenz bereits das Sozialrechtsverfahren eingeleitet worden ist, bestehen keine der im § 379 Abs.2, wohl Nr. Z 1 EO genannten Voraussetzungen, Z 2 scheidet ipso iure aus, für die Erlassung einer Einstweiligen Verfügung zur Sicherung von Geldforderung im Bereich der beklagten Partei, solche sind auch weder aktenkundig noch aus dem Vorbringen in irgend einer Weise ableitbar. Gründe auf Seiten des Klägers, nämlich betreffend finanzieller Engpässe scheiden aus, solche sind vom Gesetzgeber nicht vorgesehen. Selbst wenn man in der diesbezüglich klaren Formulierung des Klagebegehrens und allenfalls auch einen Antrag hinsichtlich der bereits bezahlten Rechnungen für die Inanspruchnahme Drs. Karl Schmiedecker (S 1.400--) für die Entgiftung mit DMPS am 17.7.1997 sowie der Kostenersatzanträge für die Leistungen des Labors Drs. Birkmeyer lt. den Honorarnoten vom 21.7.1997 über S 1.782-- und S 594-- auf Erlassung einer Einstweiligen Verfügung erblicken möchte, wobei diesbezüglich im Rahmen der sukzessiven Kompetenz bereits das Sozialrechtsverfahren eingeleitet worden ist, bestehen keine der im Paragraph 379, Absatz „, wohl Nr. Ziffer eins, EO genannten Voraussetzungen, Ziffer 2, scheidet ipso iure aus, für die Erlassung einer Einstweiligen Verfügung zur Sicherung von Geldforderung im Bereich der beklagten Partei, solche sind auch weder aktenkundig noch aus dem Vorbringen in irgend einer Weise ableitbar. Gründe auf Seiten des Klägers, nämlich betreffend finanzieller Engpässe scheiden aus, solche sind vom Gesetzgeber nicht vorgesehen.

Hinsichtlich der geltend gemachten, zwar grundsätzlich richtigen Möglichkeit, auch Einstweilige Verfügungen vor Einleitung eines Rechtstreites zu begehrn, ist darauf zu verweisen, daß auch dies nur unter bereits genannten Voraussetzungen gemäß § 379 Abs.2 Z 1 EO zulässig ist, weil sowohl § 379 Abs.2 Z 2 als auch § 381 EO schon begrifflich ausscheiden. Diese sind, wie vorher dargelegt, jedenfalls nicht gegeben. Hinsichtlich der geltend gemachten, zwar grundsätzlich richtigen Möglichkeit, auch Einstweilige Verfügungen vor Einleitung eines Rechtstreites zu begehrn, ist darauf zu verweisen, daß auch dies nur unter bereits genannten Voraussetzungen gemäß Paragraph 379, Absatz , Ziffer eins, EO zulässig ist, weil sowohl Paragraph 379, Absatz , Ziffer 2, als auch Paragraph 381, EO schon begrifflich ausscheiden. Diese sind, wie vorher dargelegt, jedenfalls nicht gegeben.

Daher liegen weder hinsichtlich der bereits bezahlten ärztlichen Leistungen noch betreffend der zukünftigen , allfälligen Behandlungsnotwendigkeiten die Voraussetzungen für die Erlassung einer Einstweilige Verfügung vor.

Abgesehen davon, ist durch die Besonderheit der sukzessiven Kompetenz in Sozialrechtssachen bei sonstiger Unzulässigkeit des Rechtsweges (§§ 67,73 ASGG) eine Parallelität zwischen dem Verfahren beim Sozialversicherungsträger und dem sozialgerichtlichen Verfahren beim Gericht nicht vorgesehen, weil ansonsten noch während des (Beweis)Verfahrens beim Sozialversicherungsträger bereits eine Vorwegnahme des Ergebnisses mit einem ebenfalls analog dazu durchzuführendem Bescheinigungsverfahren erfolgen würde. Eine solche Möglichkeit wurde vom Gesetzgeber nicht vorgesehen, sodaß die Einstweilige Verfügung gemäß § 378 Abs.1 EO vor Einleitung des Verfahrens im Rahmen der sukzessiven Kompetenz verfahrensrechtlich ausscheidet. Einstweilige Verfügungen sind daher in Sozialrechtssachen vor Einleitung des gesetzmäßigen Verfahrens im Rahmen der sukzessiven Kompetenz jedenfalls unzulässig. Abgesehen davon, ist durch die Besonderheit der sukzessiven Kompetenz in Sozialrechtssachen bei sonstiger Unzulässigkeit des Rechtsweges (Paragraphen 67,73 ASGG) eine Parallelität zwischen dem Verfahren beim Sozialversicherungsträger und dem sozialgerichtlichen Verfahren beim Gericht nicht vorgesehen, weil ansonsten noch während des (Beweis)Verfahrens beim Sozialversicherungsträger bereits eine Vorwegnahme des Ergebnisses mit

einem ebenfalls analog dazu durchzuführendem Bescheinigungsverfahren erfolgen würde. Eine solche Möglichkeit wurde vom Gesetzgeber nicht vorgesehen, sodaß die Einstweilige Verfügung gemäß Paragraph 378, Absatz , EO vor Einleitung des Verfahrens im Rahmen der sukzessiven Kompetenz verfahrensrechtlich ausscheidet. Einstweilige Verfügungen sind daher in Sozialrechtssachen vor Einleitung des gesetzmäßigen Verfahrens im Rahmen der sukzessiven Kompetenz jedenfalls unzulässig.

Das Erstgericht hat daher mangels Vorliegend der in der EO vorgesehenen Erfordernisse die Erlassung einer Einstweiligen Verfügung abgelehnt und zu Recht den Antrag zurückgewiesen.

Die Dringlichkeit der Entscheidung wurde, ohne daß dies vom Rekurswerber oder auch von der beklagten Partei bzw. Gegner der gefährdeten Partei aufgegriffen und bemängelt worden ist, offenbar zu Recht vom Erstgericht zutreffend bejaht, sodaß die Entscheidungskompetenz des Vorsitzenden allein ohne Beziehung fachkundiger Laienreichter in Anspruch genommen worden ist, insbesondere auch trotz der vorgenommenen Zurückweisung, weil der Kläger primär vor allem auf die zukünftige Behandlungsnotwendigkeit durch Entgiftungsmaßnahmen und Austausch der Amalgamplomben gegen anderes [ungiftiges] Material abstellt. Im Zusammenwirken damit, wobei auch das Rechtsmittel gegen den Zurückweisungsbeschuß zu erwarten war, kann der offensichtlich zugrundegelegten Dringlichkeit eine gewisse Berechtigung nicht abgesprochen werden (vgl. Kuderna, ASGG2, Ausführungen zur Gerichtsbesetzung bei Erlassung einer Einstweiligen Verfügung, zu § 11, Seiten 113 ff.). Die Dringlichkeit der Entscheidung wurde, ohne daß dies vom Rekurswerber oder auch von der beklagten Partei bzw. Gegner der gefährdeten Partei aufgegriffen und bemängelt worden ist, offenbar zu Recht vom Erstgericht zutreffend bejaht, sodaß die Entscheidungskompetenz des Vorsitzenden allein ohne Beziehung fachkundiger Laienreichter in Anspruch genommen worden ist, insbesondere auch trotz der vorgenommenen Zurückweisung, weil der Kläger primär vor allem auf die zukünftige Behandlungsnotwendigkeit durch Entgiftungsmaßnahmen und Austausch der Amalgamplomben gegen anderes [ungiftiges] Material abstellt. Im Zusammenwirken damit, wobei auch das Rechtsmittel gegen den Zurückweisungsbeschuß zu erwarten war, kann der offensichtlich zugrundegelegten Dringlichkeit eine gewisse Berechtigung nicht abgesprochen werden vergleiche Kuderna, ASGG2, Ausführungen zur Gerichtsbesetzung bei Erlassung einer Einstweiligen Verfügung, zu Paragraph 11., Seiten 113 ff.).

Im Verfahren über Anträge auf Erlassung Einstweiliger Verfügungen, ist, auch wenn ein Revisionsrekurs nicht deshalb unzulässig ist, weil das Gericht zweiter Instanz den angefochtenen Beschuß zur Gänze [hier Zurückweisung mangels Vorliegens der prozessualen Voraussetzungen; (§ 402 Abs.1 letzter Satz EO)] bestätigt hat, ein Rekurs gemäß § 528 Abs.1 Z 1 ZPO ausgeschlossen, § 47 Abs.1 ASGG ist auf solche Fälle nicht anzuwenden (vgl. Arb 10.823=RZ 1990/27; Arb 10.918, 11.127). Eine Bewertung war dementsprechend gemäß §§ 78, 402, 500 ZPO vorzunehmen, wobei sowohl unter Berücksichtigung der vorliegenden Rechnungen als auch des gesamten aktenkundigen Vorbringens ein Wert über S 50.000.-- nicht vorhanden ist. Im Verfahren über Anträge auf Erlassung Einstweiliger Verfügungen, ist, auch wenn ein Revisionsrekurs nicht deshalb unzulässig ist, weil das Gericht zweiter Instanz den angefochtenen Beschuß zur Gänze [hier Zurückweisung mangels Vorliegens der prozessualen Voraussetzungen; (Paragraph 402, Absatz , letzter Satz EO)] bestätigt hat, ein Rekurs gemäß Paragraph 528, Absatz , Ziffer eins, ZPO ausgeschlossen, Paragraph 47, Absatz , ASGG ist auf solche Fälle nicht anzuwenden vergleiche Arb 10.823=RZ 1990/27; Arb 10.918, 11.127). Eine Bewertung war dementsprechend gemäß Paragraphen 78, 402, 500 ZPO vorzunehmen, wobei sowohl unter Berücksichtigung der vorliegenden Rechnungen als auch des gesamten aktenkundigen Vorbringens ein Wert über S 50.000.-- nicht vorhanden ist.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 77 Abs.1 Z 2 lit. ASGG, wobei der Kläger im Rahmen der Verfahrenshilfe vertreten ist (SSV-NF I/19 uva). Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 77, Absatz , Ziffer 2, lit. ASGG, wobei der Kläger im Rahmen der Verfahrenshilfe vertreten ist (SSV-NF I/19 uva).

Oberlandesgericht Wien

1016 Wien, Schmerlingplatz 11

#### **Anmerkung**

EW00329 07S00538

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OLG0009:1998:0070RS00053.98K.0225.000

**Dokumentnummer**

JJT\_19980225\_OLG0009\_0070RS00053\_98K0000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)