

# **BGer K\_18/2005 vom 20. Mai 2005**

Bundesgericht, 2005-05-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_K\\_18\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_K_18_2005)

FR: TF K\_18/2005 du 20 mai 2005

IT: TF K\_18/2005 del 20 maggio 2005

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Der Gesuchsteller lässt im Sinne von Art. 142 in Verbindung mit Art. 135 OG den Aufschub der Vollstreckbarkeit des Urteils des EVG vom 23. November 2004, K 116/03, bis zum Vorliegen des Revisionsentscheides beantragen. Durch die nachfolgende Beurteilung des Revisionsbegehrens wird das Gesuch um aufschiebende Wirkung indessen gegenstandslos.

### **E. 2.1**

Die Entscheidungen des EVG werden mit der Ausfällung rechtskräftig (Art. 38 in Verbindung mit Art. 135 OG). Sie unterliegen der Revision aus den in Art. 136, 137 und 139a OG genannten Gründen (Art. 135 OG).

### **E. 2.2**

Im Revisionsgesuch ist unter Nennung der Beweismittel der Revisionsgrund und dessen rechtzeitige Geltendmachung darzulegen sowie anzugeben, welche Abänderung des früheren Entscheids und welche Rückleistung verlangt wird (Art. 140 OG). Auf das Revisionsgesuch ist nicht einzutreten, wenn Antrag oder Begründung fehlen. Allerdings genügt es, wenn der Antrag und der angerufene Revisionsstatbestand dem Revisionsgesuch insgesamt entnommen werden können (ZAK 1972 S. 585; vgl. auch BGE 101 V 127). An die Begründung sind strenge Anforderungen zu stellen. Neben dem angerufenen Revisionsstatbestand muss dargetan werden, weshalb gerade dieser Revisionsstatbestand gegeben sein soll (Elisabeth Escher, Revision und Erläuterung, in: Geiser/Münch [Hrsg.], Prozessieren vor Bundesgericht, 2. Aufl., Basel/Frankfurt a.M. 1998, S. 282 Rz 8.28). Wird der Sachverhalt nicht dargelegt, auf welchem die Anrufung eines bestimmten Revisionsgrundes beruht, ist auf das Revisionsgesuch nicht einzutreten.

### **E. 2.3**

Zur Begründung des Revisionsgesuches macht der Gesuchsteller geltend, das EVG sei mangelhaft besetzt gewesen (Art. 136 lit. a OG), es seien Anträge unbeurteilt geblieben (Art. 136 lit. c OG) und erhebliche Tatsachen nicht berücksichtigt worden (Art. 136 lit. d OG). Das beanstandete Urteil ist beim Rechtsvertreter des Gesuchstellers am 5. Januar 2005 eingegangen. Bezüglich der aufgeführten Revisionsgründe wahrt das am 4. Februar 2005 der Post übergebene Revisionsgesuch die Verwirkungsfrist von 30 Tagen für eine Revision nach Art. 136 OG, und die entsprechenden Anträge sowie die Begründung liegen anforderungsgemäss vor, weshalb auf das Gesuch eingetreten werden kann.

Soweit der Gesuchsteller - im Sinne eines ungeschriebenen Auffangtatbestandes - die Verletzung der Justizgarantie gemäss Art. 29 und 30 BV anruft und einen Revisionsgrund "für sich allein" auch darin erblickt, dass der Anspruch auf öffentliche Verhandlung verletzt

worden sei, kann er allerdings nicht gehört werden, weil die Liste der in Art. 136, 137 und 139a OG genannten Revisionsgründe abschliessend ist (Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Bd. V, Bern 1992, N 1 zu Art. 136 OG ; Elisabeth Escher, a.a.O., S. 275 Rz 8.10; BGE 96 I 280 Erw. 3 mit Hinweis).

### **E. 3**

Es sei das Urteil der Vorinstanz vom 11.08.2003 aufzuheben und die Sache an die Vorinstanz, bzw. an ein gesetzmässiges kantonales Gericht zurückzuweisen.

#### **E. 3.1**

Der Gesuchsteller hat mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde im Hauptverfahren (K 116/03) die folgenden Anträge gestellt:

"1. Es seien sämtliche 28 Klagen vom 17.06.1999 (Geschäftsjahr 1997) abzuweisen soweit auf sie eingetreten werden kann.

2. Es seien sämtliche 9 Klagen vom 14.07.2000 (Geschäftsjahr 1998) abzuweisen soweit auf sie eingetreten werden kann.

eventuell

#### **E. 3.2**

Im Revisionsgesuch wird geltend gemacht, unter "Antrag" sei nicht nur der förmliche Beschwerdeantrag zu verstehen, "sondern auch jedes einen solchen Antrag darlegenden, konkret umschriebenes Vorbringen betreffend (anderer) Beurteilung einer einzelnen Verumständung, Rechtslage, Rechts- oder Tatsachenfrage". Nach der Rechtsprechung ist allerdings unter einem Antrag im Sinne von Art. 136 lit. c OG grundsätzlich nur ein Antrag in der Hauptsache, nicht aber ein Verfahrensantrag zu verstehen ( BGE 101 Ib 222 f. Erw. 2). Die erwähnte Bestimmung bezieht sich nicht auf in der Begründung zu gestellten Anträgen aufgeworfene Tat- und Rechtsfragen (Urteil X. vom 30. März 2001, 7B.68/2001, Erw. 2). Der Umstand, dass zu solchen Fragen im Urteil nicht oder nicht einlässlich Stellung genommen wird, gibt daher keinen Revisionsgrund ab, wenn über die gestellten Anträge als solche befunden worden ist. Die Revision, welche kein appellatorisches Rechtsmittel, sondern ein ausserordentlicher Rechtsbehelf ist, würde andernfalls nämlich bloss zu einer Neuurteilung der streitigen Fragen führen (Poudret, a.a.O., Bd. V, N 4 zu Art. 136 OG mit Hinweisen).

#### **E. 3.3**

Unter dem Titel des Art. 136 lit. c OG bringt der Gesuchsteller ausschliesslich inhaltliche Rügen am Urteil des EVG vom 23. November 2004 (K 116/03) an. Im Einzelnen werden die Ablehnung einer öffentlichen Verhandlung, die von der Vorinstanz vorgenommene Verfahrensvereinigung, die Vertretung der Krankenkassen durch ihren Verband, die Gesetzmässigkeit des vorinstanzlichen Gerichts, die Parteibezeichnung, die Ausführungen bezüglich der Bezifferung der Rechtsbegehren im kantonalen Verfahren, die Zuspreehung einer Gesamtsumme, die Verneinung einer Rechtsverzögerung im Schiedsgerichtsverfahren, die Nomination der Schiedsrichter und die Verweigerung der Einreichung einer Klageantwort im vorinstanzlichen Prozess beanstandet. Sodann sei der Revisionsgrund auch erstellt hinsichtlich der Vorbringen des Gesuchstellers im Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren hinsichtlich der Verweigerung eines (weiteren) kantonalen Sühneverfahrens, des Nichteingehens auf die Rüge betreffend eines

Pauschalbeanstandungsverfahrens sowie der Ausführungen zur Verwirkung. Schliesslich sei das EVG in seinem Urteil vom 23. November 2004 mit keinem Wort auf die Ausführungen zum Zeitpunkt der Besetzung des kantonalen Gerichts, zur Verweigerung der Behandlung von Verfahrensanhträgen sowie zur Verweigerung eines Beweis- und eines Verwaltungsverfahrens eingegangen. Die umfangreichen Ausführungen im Revisionsgesuch erschöpfen sich in einer blossen Urteils kritik. Dass das EVG einen der in Erw. 3.1 hiervor zitierten Anträge unbeurteilt gelassen habe, vermag der Gesuchsteller nicht darzutun; dies gilt auch für den "Wunsch" nach der Durchführung einer öffentlichen Verhandlung. Das Revisionsgesuch ist demzufolge in diesem Punkt unbegründet.

#### **E. 4**

Nach Art. 136 lit. d in Verbindung mit Art. 135 OG ist die Revision eines Urteils des EVG zulässig, wenn das Gericht in den Akten liegende erhebliche Tatsachen aus Versehen nicht berücksichtigt hat. Versehentliche Nichtberücksichtigung liegt vor, wenn der Richter oder die Richterin ein bestimmtes Aktenstück übersehen oder eine bestimmte wesentliche Aktenstelle unrichtig, insbesondere nicht mit ihrem wirklichen Wortlaut oder in ihrer tatsächlichen Tragweite wahrgenommen hat. Kein Revisionsgrund ist dagegen die rechtliche Würdigung der an sich richtig aufgefassten Tatsachen, auch wenn diese Würdigung irrtümlich oder unrichtig sein sollte; zur rechtlichen Würdigung gehört auch die Entscheidung der Frage, ob eine Tatsache rechtserheblich sei oder nicht (RSKV 1982 Nr. 479 S. 60 Erw. 2a und 1975 Nr. 210 S. 29 Erw. 1; vgl. auch BGE 122 II 18 Erw. 3, 115 II 399, 101 Ib 222, 96 I 280).

##### **E. 4.1**

Der Gesuchsteller macht geltend, mit den im Hauptverfahren letztinstanzlich aufgelegten Akten habe er beweisen wollen, dass dem Schiedsgericht ein Versehen unterlaufen sei. Das Versehen im Sinne von Art. 136 lit. d OG muss allerdings dem Gericht, dessen Urteil zur Revision ansteht, unterlaufen sein, vorliegend also dem EVG, damit ein Revisionsgrund bejaht werden könnte. Zudem sind unter den "in den Akten liegenden Tatsachen" nur solche zu verstehen, die sich prozessual zulässig in den Verfahrensakten befinden (Poudret, a.a.O., Bd. V, N 5.2 zu Art. 136 OG). Unterliegen die im Hauptverfahren letztinstanzlich eingereichten Akten dem Novenverbot und sind sie deshalb unbeachtlich, kann Art. 136 lit. d OG nicht angerufen werden.

##### **E. 4.2**

Im vorliegenden Fall hat das EVG im Urteil vom 23. November 2004 die erst im letztinstanzlichen Verfahren eingereichten Unterlagen als unzulässige Noven betrachtet (K 116/03, Erw. 3). Ob dies richtig war oder nicht, steht hier nicht zur Diskussion. Entscheidend ist, dass nicht von aus Versehen nicht berücksichtigten in den Akten liegenden Tatsachen gesprochen werden kann. Somit erweist sich das Revisionsgesuch auch in diesem Punkt als unbegründet.

#### **E. 5**

Die Revision eines Urteils des EVG ist gemäss Art. 136 lit. a in Verbindung mit Art. 135 OG zulässig, wenn die Vorschriften dieses Gesetzes über die Besetzung des Gerichts oder Art. 57 OG über die Aussetzung der Entscheidung verletzt wurden, sowie im Falle des Art. 28 OG. Nach Art. 28 Abs. 1 OG können Amtshandlungen, an denen eine Gerichtsperson teilgenommen hat, die ihr Amt nicht hätte ausüben dürfen, von jeder Partei angefochten werden, und zwar nach Art. 136 OG, wenn es sich um einen Entscheid handelt, und in allen

andern Fällen binnen 30 Tagen von der Entdeckung des Ausschliessungsgrundes an. Art. 28 Abs. 2 OG sieht vor, dass die Nichtigkeit bei Ablehnung erst auf den Zeitpunkt des Ablehnungsbegehrens eintritt.

### **E. 5.1**

Der Rechtsvertreter des Gesuchstellers macht geltend, dem EVG sei im Zeitpunkt der Verfahrenszuteilung und des Urteilerlasses bekannt gewesen, dass er Bundesrichterin Leuzinger im Sinne von Art. 23 lit. b und c OG als befangen ansehe. Er habe dies förmlich geltend gemacht und begründet. Dabei verweist er auf ein Schreiben, das er im Anschluss an das Urteil des EVG vom 20. Oktober 2000 in Sachen Dr. med. B. \_\_\_\_\_ gegen 28 Krankenversicherer, K 142/00, am 28. November 2000 an den Präsidenten des EVG gerichtet hat. Darin erwähnt Dr. X. \_\_\_\_\_ Umstände, welche eine Abneigung von Bundesrichterin Leuzinger gegenüber seiner Person erkennen lassen würden. Er erachte es als selbstverständlich, dass sie bei solchen und ähnlichen Fällen in den Ausstand trete. Im Revisionsgesuch wird vorgebracht, dass die damals geltend gemachten Befangenheitsgründe nach wie vor Gültigkeit hätten.

### **E. 5.2**

Von den drei (Poudret, a.a.O., Bd. V, N 2 zu Art. 136 OG ) in Art. 136 lit. a OG genannten Revisionsgründen fällt hier nur die Verletzung der Ausstandsvorschriften im Sinne von Art. 28 OG in Betracht, worauf sich der Gesuchsteller denn auch beruft.

Art. 28 OG unterscheidet zwischen einem obligatorischen (Abs. 1) und einem fakultativen (Abs. 2) Ausstandsgrund. Der erste entfaltet Wirkung ex tunc, während der zweite nur die nach Einreichung des Ablehnungsbegehrens getroffenen Amtshandlungen betrifft (Poudret, Commentaire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, Bd. I, Bern 1990, N 1 zu Art. 28 OG ). Weil Art. 28 Abs. 2 OG eine rückwirkende Aufhebung von Amtshandlungen ausschliesst, können nach der Rechtsprechung im Revisionsverfahren nach Art. 136 lit. a OG lediglich Ausschliessungsgründe nach Art. 22 OG , nicht dagegen Ablehnungsgründe nach Art. 23 OG geltend gemacht werden ( BGE 120 Ib 341 Erw. 3f, 111 Ia 77 Erw. 2d; Urteil W. vom 11. Juli 2000, U 201/99, Erw. 2b). Zwar wird im Urteil W. vom 11. Juli 2000, U 201/99, als fraglich betrachtet, ob diese differenzierte Regelung des Art. 28 OG sich auch dann mit der Bundesverfassung und mit Art. 6 Ziff. 1 EMRK vereinbaren lässt, wenn die Partei vorgängig des Entscheids keine Kenntnis von der Zusammensetzung des urteilenden Gerichts hatte. Dabei wird auf Poudret (a.a.O., Bd. I, N 3.3 zu Art. 28 OG , S. 145) Bezug genommen, der die Unterscheidung zwischen obligatorischem und fakultativem Ausstandsgrund als nicht befriedigend bezeichnet, weshalb denn auch die Expertenkommission für das Bundesgerichtsgesetz darauf verzichtet habe. Die Bemerkung von Poudret hat indessen eher die Bedeutung eines Hinweises de lege ferenda und ist im vorliegenden Zusammenhang daher nicht weiter beachtlich.

### **E. 5.3**

Die im Revisionsgesuch gegen die Mitwirkung von Bundesrichterin Leuzinger im Hauptverfahren erhobenen Einwendungen (Erw. 5.1 hiervoor) betreffen Art. 23 OG . Es wird in der Eingabe ausdrücklich auf Art. 23 lit. b und c OG hingewiesen, wonach ein Mitglied oder nebenamtlicher Richter des Bundesgerichts von den Parteien abgelehnt werden oder selbst seinen Ausstand verlangen kann, wenn zwischen ihm und einer Partei besondere Freundschaft oder persönliche Feindschaft oder ein besonderes Pflicht- oder Abhängigkeitsverhältnis besteht, oder wenn Tatsachen vorliegen, die ihn in Bezug auf den

zu beurteilenden Fall als befangen erscheinen lassen. Damit werden bloss Ablehnungsgründe und damit fakultative Ausstandsgründe im Sinne von Art. 28 Abs. 2 OG vorgebracht.

Dr. X. \_\_\_\_\_ weist darauf hin, er habe die Befangenheit schon im Anschluss an das Urteil des EVG vom 20. Oktober 2000 in Sachen Dr. med. B. \_\_\_\_\_ gegen 28 Krankenversicherer, K 142/00, mit Schreiben vom 28. November 2000 geltend gemacht. Daraus kann er aber nichts zu seinen Gunsten herleiten. Allenfalls hätte er die Ablehnungsgründe im Verfahren K 116/03 vor der Urteilsfällung erneut vorbringen müssen, und zwar ungeachtet des Umstandes, dass er nicht wusste, in welcher Besetzung das Gericht entscheiden werde. Dazu hätte er schon allein deshalb Anlass haben müssen, weil nach Erledigung des Prozesses K 142/00 bzw. nach der Eingabe vom 28. November 2000 wiederholt Urteile in Verfahren gefällt worden sind, in welchen Dr. X. \_\_\_\_\_ als Parteivertreter aufgetreten war und Bundesrichterin Leuzinger als Richterin mitgewirkt hatte (Urteile E. vom 3. Februar 2003, K 185/00, S. vom 31. Juli 2002, K 56/02, S. vom 18. März 2002, K 10/02, B. vom 31. Mai 2001, I 81/00, sowie A. und B. vom 31. Mai 2001, H 359+372/99). Wenn er hier die Mitwirkung von Bundesrichterin Leuzinger nicht beanstandet hat, so geht die Argumentation im Revisionsgesuch fehl, dass Bundesrichterin Leuzinger schon im November 2000 als befangen abgelehnt worden sei. Damit ist das Revisionsgesuch auch in diesem Punkt unbegründet.

#### **E. 6**

Da das Revisionsbegehren, soweit nicht ohnehin unzulässig, offensichtlich unbegründet ist, wird es im Verfahren nach Art. 143 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 135 OG erledigt.

#### **E. 7**

Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens hat der Gesuchsteller die Gerichtskosten zu tragen ( Art. 134 OG e contrario; Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 135 OG ).

Demnach erkennt das Eidg. Versicherungsgericht:

1.

Das Revisionsgesuch wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist.

2.

Die Gerichtskosten von Fr. 4000.- werden dem Gesuchsteller auferlegt und mit dem geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

3.

Dieses Urteil wird den Parteien, dem Schiedsgericht in Sozialversicherungsstreitigkeiten des Kantons Zürich und dem Bundesamt für Gesundheit (BAG) zugestellt.

Luzern, 20. Mai 2005

Im Namen des Eidgenössischen Versicherungsgerichts

Der Präsident der II. Kammer: Die Gerichtsschreiberin:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.