

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 12 KR 14/15 B

L 8 KR 408/12 (Hessisches LSG)
S 25 KR 216/10 (SG Frankfurt am Main)

.....,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Bund,
Ruhrstraße 2, 10709 Berlin,

Beklagte und Beschwerdegegnerin,

beigeladen:

1.,
2. Bundesagentur für Arbeit,
Regensburger Straße 104, 90478 Nürnberg,
3. DAK-Gesundheit,
Nagelsweg 27 - 31, 20097 Hamburg,
4. DAK-Gesundheit-Pflegekasse,
Nagelsweg 27 - 31, 20097 Hamburg.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 11. November 2015 durch
den Vorsitzenden Richter Dr. K r e t s c h m e r , den Richter Prof. Dr. B e r n s d o r f f
sowie die Richterin Dr. K ö r n e r und die ehrenamtlichen Richter K o v a r und S t e i n
beschlossen:



Auf die Beschwerde der Klägerin wird der Beschluss des Hessischen Landessozialgerichts vom 3. Februar 2015 aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das Landessozialgericht zurückverwiesen.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 5000 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

I

- 1 In dem der Nichtzulassungsbeschwerde zugrunde liegenden Rechtsstreit wendet sich die Klägerin gegen die Feststellung der Sozialversicherungspflicht des Beigeladenen zu 1.
- 2 Die Beklagte stellte fest, der Beigeladene zu 1. sei bei der Klägerin in seiner Tätigkeit als Handwerker im Tiefbau im Rahmen einer abhängigen Beschäftigung tätig und es bestehe Versicherungspflicht in den einzelnen Zweigen der Sozialversicherung (*Bescheid vom 7.7.2009 und Widerspruchsbescheid vom 19.3.2010 sowie Bescheid vom 14.10.2010*).
- 3 Das SG hat die dagegen gerichtete Anfechtungsklage abgewiesen. Im Berufungsverfahren hat die Berichterstatterin den Beteiligten mit Schreiben vom 2.5.2013 mitgeteilt, der Senat könne durch Beschluss ohne mündliche Verhandlung entscheiden, wenn er die Berufung einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich halte. Der Senat ziehe diese Möglichkeit in Erwägung. Einen ersten Termin zur Erörterung des Sachverhalts am 15.5.2014 hat die Berichterstatterin auf Bitte des Prozessbevollmächtigten der Klägerin aufgehoben. Ein weiterer Termin zur Erörterung des Sachverhalts ist wegen einer Erkrankung des Prozessvertreters am 7.8.2014 abgesetzt worden. Mit Datum vom 2.9.2014 hat die Berichterstatterin erneut an die Beteiligten geschrieben, auf das frühere Hinweisschreiben vom 2.5.2013 Bezug genommen und mitgeteilt, der Senat beabsichtige, über die Berufung gemäß § 153 Abs 4 SGG mit Beschluss ohne mündliche Verhandlung zu entscheiden. Dieses Schreiben sollte - wie schon das Schreiben vom 2.5.2013 - auch an den Prozessbevollmächtigten der Klägerin gegen Empfangsbekenntnis zugestellt werden. Die Verfahrensakten des LSG enthalten weder zum gerichtlichen Schreiben vom 2.5.2013 noch zum Schreiben vom 2.9.2014 ein vom Prozessbevollmächtigten der Klägerin unterschriebenes Empfangsbekenntnis. Mit Beschluss vom 3.2.2015 hat das LSG die Berufung zurückgewiesen.
- 4 Mit ihrer Nichtzulassungsbeschwerde rügt die Klägerin das Vorliegen eines Verfahrensmangels (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG). Sie macht eine Verletzung von § 153 Abs 4 S 2 SGG und zugleich eine Verletzung des Anspruchs auf den gesetzlichen Richter nach Art 101 Abs 1 S 2 GG geltend.



Das LSG habe sie (die Klägerin) vor seiner Entscheidung durch Beschluss vom 3.2.2015 nicht angehört. Ihr sei so die Möglichkeit genommen worden, ihren Standpunkt auch unter Berücksichtigung des Schriftwechsels im Berufungsverfahren, insbesondere zu den Darlegungen des Beigeladenen zu 1. darzustellen und Beweisanträge zu stellen. Mit der Entscheidung durch Beschluss nach § 153 Abs 4 S 2 SGG habe das Gericht in nicht vorschriftsmäßiger Besetzung entschieden. Dies stelle einen absoluten Revisionsgrund nach § 202 SGG iVm § 547 Nr 1 ZPO dar.

II

- 5 Die Beschwerde der Klägerin ist zulässig und begründet.
- 6 1. Die Klägerin macht unter Einhaltung der Darlegungsanforderungen des § 160a Abs 2 S 3 SGG zu Recht einen Verfahrensmangel (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG) geltend. Sie trägt mit Erfolg vor, dass das LSG verfahrensfehlerhaft über ihre Berufung entschieden hat, ohne sie nach § 153 Abs 4 Satz 2 SGG vor der Beschlussfassung gemäß Satz 1 dieser Vorschrift ordnungsgemäß angehört zu haben.
- 7 Gemäß § 153 Abs 4 Satz 1 SGG kann das LSG die Berufung durch Beschluss zurückweisen, wenn es sie einstimmig für unbegründet und eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält. Nach Satz 2 der Vorschrift sind die Beteiligten vorher zu hören. Das Gericht muss dem Beteiligten bzw seinem Prozessbevollmächtigten unmissverständlich mitteilen, dass es erwägt, im Beschlussverfahren zu seinen Ungunsten zu entscheiden (*vgl Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 11. Aufl 2014, § 153 RdNr 19*).
- 8 Der Zugang des Anhörungsschreibens muss nachweisbar sein, sonst liegt regelmäßig ein Verfahrensfehler (Verstoß gegen rechtliches Gehör) vor, wenn der Beteiligte behauptet, er habe die Mitteilung nicht erhalten (*so Keller aaO, § 153 RdNr 21 mwN*). Ist nach der Aktenlage unklar, ob die Anhörungsmitteilung zugegangen ist, muss sich das LSG vor Erlass der ohne mündliche Verhandlung ergehenden Entscheidung Gewissheit darüber verschaffen, dass das Anhörungsschreiben allen Beteiligten zugegangen ist (*vgl bereits BSG SozR 3-1500 § 153 Nr 11 S 32 f*). Der Nachweis, dass rechtliches Gehör gewährt wurde, obliegt allein dem Gericht. Kann ein solcher Nachweis nicht geführt werden, liegt eine Verletzung rechtlichen Gehörs vor (*vgl BSG SozR 3-1500 § 153 Nr 11 S 33; BSG SozR 3-1500 § 62 Nr 22 S 42*).
- 9 So verhält es sich hier, da der Bevollmächtigte des Klägers sich darauf beruft, "mitnichten (...) angehört" worden zu sein. In den Akten des LSG sind Nachweise über den Zugang der Anhörungsschreiben vom 2.5.2013 und vom 2.9.2014 beim Prozessbevollmächtigten der Klägerin nicht enthalten. Zwar befinden sich in den Akten Durchschriften dieser Schreiben. Auch wurde



jeweils die Zustellung an den Prozessbevollmächtigten der Klägerin gegen Empfangsbekenntnis verfügt und vermerkt, dass die Schreiben abgesandt wurden. Jedoch fehlt der Nachweis des Rücklaufs der unterschriebenen Empfangsbekenntnisse.

- 10 Dabei kann offen bleiben, ob eine nach § 153 Abs 4 S 2 SGG nicht ordnungsgemäß durchgeführte Anhörung regelmäßig auch eine nicht vorschriftsmäßige Besetzung der Richterbank ohne ehrenamtliche Richter zur Folge hat, die als absoluter Revisionsgrund nach § 202 SGG iVm § 547 Nr 1 ZPO zu behandeln ist mit der unwiderleglichen Vermutung, dass die Entscheidung auf dem Verfahrensverstoß beruht (*für eine solche Gleichstellung von Verstößen gegen § 153 Abs 4 S 2 SGG mit solchen gegen § 153 Abs 4 S 1 SGG vgl zB BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 11 RdNr 17; aA zB BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 7 RdNr 19*).
- 11 Jedenfalls ist aufgrund der besonderen Umstände in dem hier vorliegenden Fall auch bei bloßer Annahme einer Gehörsverletzung (*Art 103 Abs 1 GG*) davon auszugehen, dass die Entscheidung des LSG auf dem Verfahrensfehler der nicht nachgewiesenen Anhörung nach § 153 Abs 4 S 2 SGG beruht. Haben die Anhörungsschreiben des LSG den Prozessbevollmächtigten der Klägerin nicht nachweisbar erreicht, war diesem die bevorstehende Entscheidung nicht bekannt und damit weiterer Vortrag nicht möglich. Dabei fällt hier ins Gewicht, dass das LSG zuvor zwei Termine zur Erörterung des Sachverhalts anberaumt und - wenn auch auf Bitte des Prozessbevollmächtigten der Klägerin - wieder abgesetzt hatte. Damit hat das LSG zumindest selbst den Anschein erweckt, es bestehe noch Erörterungsbedarf mit der damit verbundenen Möglichkeit der Klägerin, sich weiter zu äußern. Die Verletzung des § 153 Abs 4 S 2 SGG erscheint dadurch vergleichbar mit Fällen einer unterlassenen Mitteilung des Termins zur mündlichen Verhandlung oder einem fehlenden Einverständnis zur Entscheidung ohne mündliche Verhandlung, bei denen ein Einfluss auf die Entscheidung ähnlich wie bei einem absoluten Revisionsgrund regelmäßig unterstellt wird (*vgl bereits BSG SozR 4-1500 § 153 Nr 7 RdNr 19 mwN*).
- 12 2. Nach § 160a Abs 5 SGG kann das BSG in dem Beschluss über die Nichtzulassungsbeschwerde im Falle des Vorliegens der - hier nach alledem gegebenen - Voraussetzungen des § 160 Abs 2 Nr 3 SGG das angefochtene Urteil aufheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung an das LSG zurückverweisen. Hiervon macht der Senat zur Vermeidung von Verfahrensverzögerungen Gebrauch.
- 13 3. Die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens bleibt der den Rechtsstreit abschließenden Entscheidung vorbehalten.
- 14 4. Die Festsetzung des Streitwerts für das Beschwerdeverfahren hat ihre Grundlage in § 197a Abs 1 S 1 Halbs 1 SGG iVm § 63 Abs 2 S 1, § 52 Abs 1 und 2, § 47 Abs 1 und 3 GKG und entspricht der von den Beteiligten nicht beanstandeten Festsetzung durch das LSG.

