

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss in dem Rechtsstreit

Az: B 12 KR 67/13 B

L 5 KR 511/10 (Bayerisches LSG)
S 12 KR 64/10 (SG Augsburg)

..... ,

Kläger und Beschwerdeführer,

Prozessbevollmächtigter:

..... ,

g e g e n

AOK Bayern - Die Gesundheitskasse,
Carl-Wery-Straße 28, 81739 München,

Beklagte und Beschwerdegegnerin.

Der 12. Senat des Bundessozialgerichts hat am 26. Mai 2014 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. K r e t s c h m e r sowie die Richter K a l t e n s t e i n
und B e c k
beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Bayerischen
Landessozialgerichts vom 7. Mai 2013 wird als unzulässig verworfen.

Kosten des Beschwerdeverfahrens sind nicht zu erstatten.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Gründe:

- 1 In dem der Nichtzulassungsbeschwerde zugrundeliegenden Rechtsstreit streiten die Beteiligten über einen vom LSG in dem angefochtenen Urteil verneinten Anspruch des Klägers auf Erlass seiner Beitragsschulden in der gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung.
- 2 Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des Bayerischen LSG vom 7.5.2013 ist in entsprechender Anwendung von § 169 S 2 und 3 SGG als unzulässig zu verwerfen. Der Kläger hat in der Begründung des Rechtsmittels entgegen § 160a Abs 2 S 3 SGG keinen Zulassungsgrund hinreichend dargelegt oder bezeichnet.
- 3 Das BSG darf gemäß § 160 Abs 2 SGG die Revision gegen eine Entscheidung des LSG nur dann zulassen, wenn
 - die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (*Nr 1*) oder
 - das angefochtene Urteil von der höchstrichterlichen Rechtsprechung abweicht (*Nr 2*) oder
 - bestimmte Verfahrensmängel geltend gemacht werden (*Nr 3*).Die Behauptung, das Berufungsurteil sei inhaltlich unrichtig, kann demgegenüber nicht zur Zulassung der Revision führen.
- 4 Der Kläger beruft sich in seiner Beschwerdebegründung vom 7.10.2013 ausschließlich auf das Vorliegen von Verfahrensmängeln (§ 160 Abs 2 Nr 3 SGG).
- 5 Ein Verfahrensmangel iS von § 160 Abs 2 Nr 3 SGG ist der Verstoß des Gerichts im Rahmen des prozessualen Vorgehens im unmittelbar vorangehenden Rechtszug (*vgl zB BSGE 2, 81, 82; 15, 169, 172 = SozR Nr 3 zu § 52 SGG*). Nach § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG kann sich der geltend gemachte Verfahrensmangel nicht auf eine Verletzung von § 109 SGG und § 128 Abs 1 S 1 SGG stützen. Ferner kann die Geltendmachung eines Verfahrensmangels auf eine Verletzung des § 103 SGG (Amtsermittlungspflicht) gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 Halbs 2 SGG nur gestützt werden, wenn er sich auf einen Beweisantrag bezieht, dem das LSG ohne hinreichende Begründung nicht gefolgt ist. Prüfungsmaßstab ist die materiell-rechtliche Rechtsauffassung des LSG (*BSG SozR Nr 79 zu § 162 SGG; BSG SozR 1500 § 160 Nr 33*). Neben der Geltendmachung des Vorliegens eines Verstoßes gegen das Verfahrensrecht ist mit der Beschwerdebegründung darzulegen, dass die angefochtene Entscheidung auf diesem Verstoß beruhen kann. Ein entscheidungserheblicher Mangel des Berufungsverfahrens wird nur dann substantiiert bezeichnet, wenn der Beschwerdeführer diesen hinsichtlich aller ihn (vermeintlich) begründenden Tatsachen darlegt, sodass das Beschwerdegericht allein anhand dieser Begründung darüber befinden kann, ob die angegriffene Entscheidung des LSG möglicherweise auf dem geltend gemachten Verfahrensmangel beruht.



- 6 Der Kläger macht Verletzungen seines Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs, seines Anspruchs auf ein faires Verfahren, des "Willkürverbots", der gerichtlichen "Fürsorge- und Hinweispflicht" und des "Aufklärungsgrundsatzes" geltend. Er hat jedoch die geltend gemachten Verfahrensmängel nicht hinreichend bezeichnet.
- 7 Der Anspruch auf rechtliches Gehör (§ 62 SGG, Art 103 Abs 1 GG) und das aus Art 2 Abs 1 GG und dem Rechtsstaatsprinzip abgeleitete allgemeine Prozessgrundrecht auf ein faires Verfahren gebieten, den an einem gerichtlichen Verfahren Beteiligten Gelegenheit zu geben, sich zu dem der Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt vor Erlass der Entscheidung zu äußern. Wird aufgrund mündlicher Verhandlung entschieden, muss den Beteiligten unabhängig davon, ob sie die Möglichkeit zur schriftlichen Vorbereitung des Verfahrens genutzt haben, Gelegenheit gegeben werden, ihren Standpunkt in der Verhandlung darzulegen. Dabei ist dem Anspruch auf rechtliches Gehör in der Regel dadurch genügt, dass das Gericht die mündliche Verhandlung anberaumt (§ 110 Abs 1 S 1 SGG), der Beteiligte ordnungsgemäß geladen und die mündliche Verhandlung zu dem festgesetzten Zeitpunkt eröffnet wird. Eine Entscheidung aufgrund mündlicher Verhandlung trotz Abwesenheit eines Beteiligten ist dann ohne Verletzung seines Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs möglich, wenn dieser in der Ladung darauf hingewiesen worden ist, dass auch im Falle seines Ausbleibens verhandelt und entschieden werden kann (BSG vom 7.7.2011 - B 14 AS 35/11 B - Juris RdNr 6 mwN). Der Kläger behauptet nicht, dass die Ladung zur mündlichen Verhandlung die vorgenannten Hinweise nicht enthalten habe. Zudem trägt er selbst vor, dass sein Antrag auf Terminsverlegung vom 16.4.2013 mit Gerichtsschreiben vom 19.4.2013 abgelehnt worden sei. Solange aber ein Termin zur mündlichen Verhandlung vom Gericht nicht aufgehoben worden ist, dürfen und müssen die Beteiligten davon ausgehen, dass der Termin auch stattfindet (vgl BSG vom 6.10.2010 - B 12 KR 58/09 B - Juris RdNr 8).
- 8 Etwas anderes gilt allerdings dann, wenn erhebliche Gründe für eine Terminsverlegung vorliegen und diese beantragt wird. Ein iS des § 227 Abs 1 S 1 ZPO (iVm § 202 S 1 SGG) ordnungsgemäß gestellter Antrag auf Terminsverlegung mit einem hinreichend substantiiert geltend gemachten Terminsverlegungsgrund begründet grundsätzlich eine entsprechende Pflicht des Gerichts zur Terminsverlegung (BSG SozR 3-1750 § 227 Nr 1 S 2; BSG vom 28.4.1999 - B 6 KA 40/98 R - Juris RdNr 16; BSG vom 12.2.2003 - B 9 SB 5/02 R - Juris RdNr 11). Solche Gründe hat der Kläger in seiner Beschwerdebegründung jedoch nicht dargetan. Er trägt selbst vor, dass sein Prozessbevollmächtigter bereit und in der Lage gewesen wäre, zum Termin zur mündlichen Verhandlung am 7.5.2013 "im Gerichtssaal präsent" zu sein.
- 9 Ein Verfahrensmangel wird auch nicht iS von § 160a Abs 2 S 3 SGG bezeichnet, soweit der Kläger meint, dass die von seinem Prozessbevollmächtigten am Tag der mündlichen Verhandlung ca zwei Stunden vor Beginn des Termins schriftsätzlich gestellten Ablehnungsge-



suche gegen den Vorsitzenden Richter am LSG R. und gegen die Richterin am LSG Dr. K. (als Berichterstatterin) zu einer Terminsaufhebung hätten führen müssen (vgl. in diesem Zusammenhang allgemein auch Thüringer LSG vom 28.3.2007 - L 1 U 809/02 - Juris RdNr 31 mwN zur Rechtsmissbräuchlichkeit eines Ablehnungsgesuchs, das allein den Zweck verfolgt, eine <abgelehnte> Terminsverlegung zu erzwingen). Das die abgelehnten Richter treffende Handlungsverbot nach § 60 Abs 1 SGG iVm § 47 Abs 1 ZPO bewirkt lediglich, dass der abgelehnte Richter an weiteren Verfahrensschritten bis zur Entscheidung über das Ablehnungsgesuch nicht mitwirken darf, und zwar ab Eingang bis zu dessen rechtskräftiger Erledigung (vgl. BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 17 RdNr 17 mwN), und dass eine Endentscheidung in der Sache erst nach Bescheidung des Ablehnungsgesuchs ergehen darf (vgl. BGH vom 21.6.2007 - V ZB 3/07 - MDR 2008, 111; Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl 2012, § 60 RdNr 13a).

- 10 Ein Verstoß gegen das Handlungsverbot der abgelehnten Richter R. und Dr. K. behauptet der Kläger nicht. Vielmehr trägt er selbst vor, dass das LSG erst nach Ablehnung der vorgenannten Ablehnungsgesuche mit der "geschäftsplanmäßigen" Besetzung (also mit den beiden abgelehnten Richtern) die mündliche Verhandlung fortgesetzt, zur Sache verhandelt und das die Berufung zurückweisende Urteil verkündet habe.
- 11 Mit der Rüge, dass das LSG vorab in der mündlichen Verhandlung über die kurz vor Beginn des Termins schriftsätzlich gestellten Ablehnungsgesuche ohne die beiden abgelehnten Richter mit einer "falschen" Richterin als Vorsitzende entschieden habe, hat er - auch sinngemäß - keinen Verstoß gegen § 202 Abs 1 S 1 SGG iVm § 547 Nr 1 ZPO aufgezeigt. Dass das Berufungsgericht in mündlicher Verhandlung unter Vorsitz von Richterin am LSG B. als vom Kläger nicht abgelehntes Mitglied des zuständigen Spruchkörpers, zwei weiteren Berufsrichtern als geschäftsplanmäßige Vertreter und den ehrenamtlichen Richtern über die Befangenheitsgesuche des Klägers gegen den Vorsitzenden Richter am LSG R. und die Richterin am LSG Dr. K. entschieden hat, ist Folge des die abgelehnten Richter treffenden Handlungsverbots. Denn gemäß § 60 Abs 1 SGG iVm § 45 Abs 1 ZPO entscheidet das Gericht, dem die abgelehnten Richter angehören, (grundsätzlich) ohne deren Mitwirkung (zu den Ausnahmen bei völlig ungeeigneten bzw offensichtlich unzulässigen oder rechtsmissbräuchlichen Befangenheitsgesuchen s Keller, aaO, § 60 RdNr 10d mwN). Dies ist vorliegend aber auch nach dem Vorbringen des Klägers geschehen. Dass bei der Besetzung des über die Ablehnungsgesuche entscheidenden Spruchkörpers gegen den Geschäftsverteilungsplan des LSG und/oder gegen die Mitwirkungsgrundsätze des zuständigen Spruchkörpers verstoßen worden ist, hat der Kläger nicht in der erforderliche Weise dargetan.
- 12 Auch mit der Rüge, dass ihm vor der Entscheidung des LSG über die Ablehnungsgesuche die dienstlichen Äußerungen der abgelehnten Richter nicht zur Kenntnis- und Stellungnahme übersandt worden seien, hat der Kläger keinen Gehörsverstoß bezeichnet. Zwar ist dem ablehnen-



den Beteiligten vor einer Entscheidung über den abgelehnten Richter zu dessen dienstlichen Äußerung (vgl § 60 Abs 1 SGG iVm § 44 Abs 3 ZPO) grundsätzlich Gehör zu gewähren (zu den möglichen Ausnahmen vgl BSG SozR 4-1500 § 60 Nr 4 RdNr 12 <zum "unschädlichen" Fehlen einer dienstlichen Äußerung>; Keller, aaO, § 60 RdNr 11c; Hüßtege in Thomas/Putzo, ZPO, 34. Aufl 2013, § 46 RdNr 1, jeweils mwN). Dies ist nach dem Vortrag des Klägers nicht geschehen.

- 13 Weitere Voraussetzung für eine zulässige Gehörsrüge ist jedoch die Darlegung, dass der Beteiligte seinerseits alles getan hat, um sich rechtliches Gehör zu verschaffen (BSG vom 7.7.2011 - B 14 AS 35/11 B - Juris RdNr 7 mwN; stRspr). Dies hat der Kläger nicht getan. Vielmehr hätte er bzw sein Prozessbevollmächtigter die Gelegenheit wahrnehmen können, in der mündlichen Verhandlung zu den dienstlichen Äußerungen der abgelehnten Richter Kenntnis und ggf Stellung zu nehmen. Dass das LSG ihm (dem Kläger) bzw seinem Prozessbevollmächtigten im Termin diese Möglichkeit verwehrt hätte, behauptet der Kläger nicht.
- 14 Zwar verletzt ein Gericht Art 103 Abs 1 GG, wenn es sich bei seiner Entscheidung über die Ablehnung eines Richters allein auf eine dienstliche Äußerung des abgelehnten Richters stützt, die die Verfahrensbeteiligten nicht kennen, weil es seiner Entscheidung dann Feststellungen zugrunde legt, zu denen rechtliches Gehör nicht gewährt wurde (vgl BVerfGE 24, 56, 61 f; 89, 28, 36). Ein solcher Fall ist vorliegend jedoch auch nach Vortrag des Klägers nicht gegeben. Aus dem in der Beschwerdebegründung wörtlich wiedergegebenen Beschluss des LSG über die Ablehnung der Ablehnungsgesuche des Klägers gegen den Vorsitzenden Richter am LSG R. - und die Richterin am LSG Dr. K. lässt sich nicht entnehmen, dass das Berufungsgericht sich bei seiner Entscheidung auf die dienstlichen Äußerungen der abgelehnten Richter gestützt bzw Tatsachen oder Beweisergebnisse verwertet hat, die es diesen dienstlichen Äußerungen entnommen hat. Gegenteiliges wird auch in dem Beschwerdevortrag nicht behauptet.
- 15 Die gerügte Verletzung einer "Fürsorge- und Hinweispflicht" des Berufungsgerichts hat der Kläger ebenfalls nicht hinreichend dargetan. Er hat schon nicht aufgezeigt, warum das LSG den anwaltlich vertretenen Kläger über mögliche verfahrensrechtliche Fehlvorstellungen seines Prozessbevollmächtigten im Hinblick auf die rechtlichen Wirkungen und die mögliche prozessuale Behandlung seiner am Tag der mündlichen Verhandlung - ca zwei Stunden vor Beginn des anberaumten Termins und damit gewissermaßen "in letzter Minute" - gestellten Ablehnungsgesuche vorab noch hätte aufklären können und müssen. Vielmehr hätte sein Prozessbevollmächtigter gerade in der vorgetragenen besonderen Situation, solange eine Terminaufhebung noch nicht erfolgt war, nicht darauf vertrauen dürfen, dass das Gericht allein wegen der Ablehnungsgesuche den Termin zur mündlichen Verhandlung aufheben würde. Denn solange der Termin nicht aufgehoben war, musste der Bevollmächtigte mit seiner Durchführung rechnen und vorsorglich zum Termin erscheinen, um die Rechte des Klägers vertreten zu können (vgl BSG



vom 6.10.2010 - B 12 KR 58/09 B - *Juris RdNr 8*). Der Kläger trägt selbst vor, dass es seinem Prozessbevollmächtigten zeitlich möglich gewesen wäre, den Termin wahrzunehmen.

- 16 Soweit der Kläger schließlich eine "Verletzung des Aufklärungsgrundsatzes" im Zusammenhang mit der in der mündlichen Verhandlung vom Berufungsgericht aufgehobenen Anordnung seines persönlichen Erscheinens rügt, bezeichnet er auch einen solchen Verfahrensmangel nicht in einer zulässigkeitsbegründenden Weise.
- 17 Die Anordnung des persönlichen Erscheinens steht nach § 111 Abs 1 SGG im Ermessen des Gerichts (bzw des Vorsitzenden) und dient vorrangig der Sachaufklärung. Die Anordnung hat nicht die Funktion, das rechtliche Gehör der Beteiligten sicherzustellen (*Leitherer in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, aaO, § 111 RdNr 2 mwN*). Aus der Anordnung des persönlichen Erscheinens kann aber nicht zwingend darauf geschlossen werden, dass ohne das Erscheinen der Beteiligten keine Sachentscheidung des Gerichts ergehen könnte oder dürfte (*BSG vom 31.1.2008 - B 2 U 311/07 B - Juris RdNr 4*). Dies bedeutet aber nicht, dass das Gericht, wenn es das persönliche Erscheinen eines Beteiligten zu einem Termin angeordnet hat und dieser nicht erscheint, in diesem Termin "ohne Weiteres" in der Sache entscheiden darf (*BSG aaO - Juris RdNr 5*). So war es vorliegend jedoch nicht. Vielmehr hat das LSG in der mündlichen Verhandlung ausweislich der in der Beschwerdebeurteilung erwähnten Sitzungsniederschrift die Anordnung des persönlichen Erscheinens des Klägers erst dann aufgehoben, nachdem es nach Befragung der Terminsvertreterin der Beklagten durch Hinweis des Vorsitzenden zu Protokoll festgestellt hatte, dass die nach seiner Rechtsauffassung "notwendigen weiteren Angaben" nunmehr vorlägen. Der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde ist nicht zu entnehmen, welches weitere Vorbringen gerade die persönliche Anwesenheit des Klägers nunmehr noch erforderlich machte.
- 18 Sollte der Kläger darüber hinaus noch eine Verletzung der gerichtlichen Sachaufklärungspflicht (§ 103 SGG) rügen wollen, benennt er jedenfalls keinen Beweisantrag, den er im Berufungsverfahren gestellt und bis zuletzt aufrechterhalten hat (*vgl dazu allgemein BSG SozR 4-1500 § 160 Nr 13 RdNr 11; BSG SozR 4-1500 § 160a Nr 21 RdNr 5*).
- 19 Von einer weiteren Begründung sieht der Senat ab, weil sie nicht geeignet ist, zur Klärung der Voraussetzungen der Revisionszulassung beizutragen (§ 160a Abs 4 S 2 Halbs 2 SGG).
- 20 Die Kostenentscheidung beruht auf einer entsprechenden Anwendung von § 193 SGG.

