

BUNDESSOZIALGERICHT



Beschluss

in dem Verfahren über den Antrag des
Klägers auf Gewährung von
Prozesskostenhilfe

Az: B 5 R 18/14 BH

L 7 R 81/13 (Schleswig-Holsteinisches LSG)
S 13 R 873/07 (SG Lübeck)

.....,

Kläger und Antragsteller,

Prozessbevollmächtigter:

.....,

g e g e n

Deutsche Rentenversicherung Nord,
Ziegelstraße 150, 23556 Lübeck,

Beklagte.

Der 5. Senat des Bundessozialgerichts hat am 7. Juli 2014 durch den
Vorsitzenden Richter Dr. B e r c h t o l d , die Richterin Dr. G ü n n i k e r
und den Richter K a r m a n s k i
beschlossen:

Der Antrag des Klägers, ihm für das Verfahren der Beschwerde gegen die
Nichtzulassung der Revision im Beschluss des Schleswig-Holsteinischen
Landessozialgerichts vom 24. März 2014 Prozesskostenhilfe zu bewilligen und
Rechtsanwalt H. -J. W. aus L. beizuordnen, wird abgelehnt.



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



Gründe :

- 1 Mit Beschluss vom 24.3.2014 hat das Schleswig-Holsteinische LSG festgestellt, dass der Rechtsstreit L 7 R 4/11 durch Rücknahme der Berufung am 15.1.2013 beendet ist.
- 2 Um das Beschwerdeverfahren gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Beschluss durchzuführen, hat der Kläger beim BSG beantragt, ihm Prozesskostenhilfe (PKH) unter Beordnung von Rechtsanwalt H. -J. W. aus L. zu bewilligen.
- 3 Dieser Antrag auf PKH und Beordnung eines Rechtsanwalts ist abzulehnen, weil die Nichtzulassungsbeschwerde keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet (§ 73a Abs 1 S 1 SGG iVm § 114 Abs 1 S 1, § 121 Abs 1 ZPO). Es ist nicht zu erkennen, dass ein nach § 73 Abs 4 SGG zugelassener Prozessbevollmächtigter in der Lage wäre, eine Nichtzulassungsbeschwerde des Klägers erfolgreich zu begründen.
- 4 Die Revision ist nur zuzulassen, wenn
 - die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 160 Abs 2 Nr 1 SGG),
 - das Urteil von einer Entscheidung des BSG, des GmSOGB oder des BVerfG abweicht und auf dieser Abweichung beruht (aaO Nr 2) oder
 - ein Verfahrensmangel geltend gemacht wird, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen kann (aaO Nr 3).
- 5 Solche Zulassungsgründe sind nach Prüfung des Streitstoffs nicht ersichtlich.
- 6 I. Es ist nicht erkennbar, dass eine Zulassung der Revision gegen den angegriffenen Beschluss auf § 160 Abs 2 Nr 1 SGG gestützt werden könnte. Grundsätzliche Bedeutung im Sinne dieser Vorschrift hat eine Rechtssache nur dann, wenn sie eine Rechtsfrage aufwirft, die allgemeine, über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung hat. Die Frage muss außerdem klärungsbedürftig sein. Das ist grundsätzlich nicht der Fall, wenn die Antwort darauf von vornherein praktisch außer Zweifel steht oder die Frage bereits höchstrichterlich entschieden ist (zum Ganzen vgl BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 S 70). Rechtsfragen, die in diesem Sinne grundsätzliche Bedeutung haben könnten, sind nicht ersichtlich. In der Rechtsprechung des BSG ist geklärt, dass über die Wirksamkeit einer Berufungsrücknahme in Fortsetzung des Rechtsstreits zu entscheiden ist, in dem sie erklärt wurde (BSG Urteil vom 26.7.1989 - 11 RAr 31/88 - SozR 1500 § 73 Nr 6), und zwar entweder in der Sache selbst oder dahin, dass der Rechtsstreit durch Zurücknahme erledigt ist (vgl Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl 2012, § 156 RdNr 6).
- 7 II. Der Zulassungsgrund der Divergenz (§ 160 Abs 2 Nr 2 SGG) könnte ebenfalls nicht mit Erfolg geltend gemacht werden. Divergenz (Abweichung) bedeutet Widerspruch im Rechtssatz



oder - anders ausgedrückt - das Nichtübereinstimmen tragender abstrakter Rechtssätze, die den miteinander zu vergleichenden Entscheidungen zu Grunde gelegt worden sind. Sie kommt nur dann in Betracht, wenn das LSG einen tragenden abstrakten Rechtssatz in Abweichung von einem vorhandenen abstrakten Rechtssatz des BSG, des GmSOGB oder des BVerfG aufgestellt hat (*BSG SozR 3-1500 § 160a Nr 34 S 72 mwN*). Davon kann vorliegend nicht ausgegangen werden.

- 8 III. Schließlich lässt sich auch kein Verfahrensmangel feststellen, der gemäß § 160 Abs 2 Nr 3 SGG zur Zulassung der Revision führen könnte.
- 9 1. Selbst wenn der Kläger mit dem Hinweis, er sei bei Abgabe der Zurücknahmeerklärung im Verhandlungstermin am 15.1.2013 "gesundheitlich beeinträchtigt" gewesen und habe unter "sehr starken Schmerzen" gelitten, geltend machen sollte, er sei wegen einer vorübergehenden Störung seiner Geistestätigkeit (§ 105 Abs 2 BGB) temporär prozessunfähig gewesen (*vgl dazu Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, 10. Aufl 2012, § 156 RdNr 2*) und habe keine Prozesshandlungen vornehmen können, würde dies nicht zur Nichtigkeit der Berufungszurücknahmeerklärung führen. Denn nach dem Repräsentationsprinzip des § 85 Abs 1 S 1 ZPO iVm § 73 Abs 6 S 7 SGG kommt es für die Wirksamkeit der Vornahme einer derartigen Prozesshandlung allein auf die Person des Bevollmächtigten und nicht auf die des Vertretenen an (*vgl nur Toussaint in Münchener Kommentar zur ZPO, 4. Aufl 2013, § 85 RdNr 3*); die Prozessvollmacht wird nicht dadurch aufgehoben, dass in der Prozessfähigkeit des Vollmachtgebers Veränderungen eintreten (§ 86 Halbs 1 ZPO iVm § 73 Abs 6 S 7 SGG). Die Zurücknahme der Berufung hat aber nicht der Kläger, sondern sein Prozessbevollmächtigter erklärt, an dessen Prozessfähigkeit keine Zweifel bestehen.
- 10 2. Soweit der Kläger rügt, das LSG habe gegen die Grundsätze eines fairen Verfahrens verstoßen, als es ihm "nach einer Zwischenberatung" angedroht habe, "Verschuldenskosten" aufzuerlegen, "wenn er seine Berufung nicht zurücknehme", gilt Folgendes: Legt der Vorsitzende einem Beteiligten die Missbräuchlichkeit der Rechtsverfolgung dar und weist er auf die Möglichkeit der Kostenauflegung bei Fortführung des Rechtsstreits hin (§ 192 Abs 1 S 1 Nr 2 SGG), so gehört dies zu den wesentlichen Vorgängen der Verhandlung, die der Protokollführende (§ 122 SGG iVm § 159 ZPO) von Amts wegen in das Protokoll aufzunehmen hat (§ 122 SGG iVm § 160 Abs 2 ZPO; *vgl dazu auch Breitzkreuz in Breitzkreuz/Fichte, SGG, 2. Aufl 2014, § 192 RdNr 11*). Die Beachtung dieser "Förmlichkeit" ist somit für die Verhandlung vorgeschrieben und kann ihrerseits nur durch das Protokoll bewiesen werden (§ 122 SGG iVm § 165 S 1 ZPO). Das Protokoll erbringt - als öffentliche Urkunde (§ 415 Abs 1 ZPO iVm § 118 Abs 1 S 1 SGG) - den vollen Beweis dafür, dass Verschuldenskosten angedroht (positive Beweiskraft) oder nicht angedroht worden sind (negative Beweiskraft). Die Niederschrift über den Verhandlungstermin mit Beweisaufnahme vom 15.1.2013 enthält lediglich eine Empfehlung des Berufungssenats, "die Berufung zurückzunehmen", aber keinen Hinweis auf die Möglichkeit, dem Kläger Verschuldenskosten



aufzuerlegen. Das Gegenteil könnte nur durch den Nachweis der Protokollfälschung bewiesen werden (§ 122 SGG iVm § 165 S 2 ZPO). Dass der Kläger diesen Beweis erbringen könnte, ist bei der gebotenen summarischen Prüfung nicht ersichtlich.

- 11 Aber selbst wenn das LSG dem Kläger die Auferlegung von Verschuldungskosten angedroht und ihn dadurch zur Berufungszurücknahme bewogen hätte, käme ein Verstoß gegen das allgemeine verfassungsrechtliche Prozessgrundrecht auf ein faires Verfahren nur dann in Betracht, wenn das LSG das Tatbestandsmerkmal der "Missbräuchlichkeit der Rechtsverfolgung" willkürlich oder greifbar gesetzwidrig bejaht hätte. Auch dafür bestehen keine Anhaltspunkte.
- 12 Da dem Kläger somit PKH nicht zu bewilligen war, hat er nach § 73a Abs 1 S 1 SGG iVm § 121 Abs 1 ZPO auch keinen Anspruch auf Beordnung von Rechtsanwalt H. -J. W. aus L. .

