

# Beglaubigte Abschrift

L 3 SF 229/18 AB



## BAYERISCHES LANDESSOZIALGERICHT

In dem Rechtsstreit

Werner Ernst, Jahnstraße 28, 86415 Mering

\*in Sachen Werner Ernst ./ BG ETEM, Bezirksverwaltung Augsburg (Az.: L 3 U 207/16)\*  
- Kläger und Antragsteller -

gegen

BG ETEM, Bezirksverwaltung Augsburg, vertreten durch die Geschäftsführung, Oblatterwallstraße 18, 86153 Augsburg - F20081545867-F42 S -  
- Beklagte und Berufungsbeklagte -

wegen Richterablehnung

erlässt der 3. Senat des Bayer. Landessozialgerichts in München

am 6. August 2018

ohne mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden Richter am Bayer. Landessozialgericht Bastian sowie den Richter am Bayer. Landessozialgericht Randak und die Richterin am Bayer. Landessozialgericht Banfelder folgenden

### **B e s c h l u s s :**

Das Ablehnungsgesuch gegen den Vorsitzenden Richter am Bayerischen Landessozialgericht Kainz wird zurückgewiesen.

### Gründe:

I.

Dem Verfahren liegt der beim Bayerischen Landessozialgericht (LSG) anhängige Rechtsstreit mit dem Aktenzeichen L 3 U 207/16 zugrunde, in dem der Kläger und Antragsteller (im Folgenden: Antragsteller) die Feststellung weiterer Unfallfolgen und die Gewährung von Verletztenrente begehrt. Zuständige Berichterstatterin des Senats ist Richterin am Bayerischen Landessozialgericht (RiLSG) Lilienfeld.

Diese hat mit Beweisanordnung vom 05.01.2018 Dr. Glatzmaier, Facharzt für Orthopädie, zum ärztlichen Sachverständigen bestellt. Daraufhin hat die frühere Bevollmächtigte des Antragstellers mit Schriftsatz vom 29.01.2018 gebeten, die angeordnete Begutachtung durch einen anderen Gutachter durchführen zu lassen. Es bestehe die Besorgnis der Befangenheit des Dr. Glatzmaier, zumal der Senat durch seinen Vorsitzenden Kainz und weiteren Berichterstatter Hoffmeister dem Sachverständigen bereits im Verfahren L 3 U 165/14 einen Gutachtensauftrag mit dem Hinweis entzogen hätte, dass eine vertrauensvolle Zusammenarbeit nicht möglich erscheine. Zudem sei Dr. Glatzmaier im Münchener Krankenhaus der Barmherzigen Brüder tätig, genauer gesagt in dessen BG-Ambulanz. Im Übrigen sei nicht auszuschließen, dass der Sachverständige, der Deutscher Skiverbandsarzt sei, als M-Arzt bzw. D-Arzt für die Beklagte tätig sei.

Mit Schriftsatz vom 07.02.2018 hat die Bevollmächtigte sodann weitere Unterlagen vorgelegt, unter anderem ein Schreiben des Senats vom 11.09.2014 in dem Verfahren L 3 U 165/14 an Dr. Glatzmaier, in dem diesem Folgendes mitgeteilt wurde:

*"Unabhängig davon, ob ein Befangenheitsgrund vorliegt oder nicht, dürfen wir Sie von dem erteilten Gutachtensauftrag entbinden, da eine vertrauensvolle Untersuchung hier nicht möglich erscheint."*

Beklagte war in diesem Verfahren die Kommunale Unfallversicherung Bayern. Zuständiger Berichterstatter war Richter am Bayerischen Landessozialgericht (RiLSG) Hoffmeister.

Vorgelegt worden ist weiter eine undatierte Fotokopie der Niederschrift des SG Regensburg über eine öffentliche Sitzung in dem Verfahren S 5 U 82/10, der unter anderem Folgendes zu entnehmen ist:

*"Der Kläger betont nochmal, dass auf Grund des außergerichtlichen Kontaktes der Beklagten (hier: die Berufsgenossenschaft Holz und Metall)" zum Gutachten Dr. Glatzmaier die Besorgnis der Befangenheit besteht. Insbesondere könne nicht sicher gestellt werden, dass Dr. Glatzmaier ausschließlich die Ablehnung der Fragen ausgesprochen hat solange diese nicht durch das Gericht gestellt werden. Es stehe ebenfalls im Raum, dass im Laufe des Gespräches weitere Besprechungen stattgefunden haben könnten. Der Beklagtenvertreter gibt an, dass weitere Anfrage an Dr. Glatzmaier bzw. weitere Besprechungen nicht stattgefunden hätten. Es ergeht folgender Beschluss: Der Sachverständige Dr. Glatzmaier wird für Befangen erklärt. Gründe: Die Kammer ist der Auffassung, dass auf Grund des schriftlichen und telefonischen Kontaktes zwischen dem Sachverständigen und der Beklagten während des laufenden Gerichtsverfahrens und insbesondere nach den schon ein-*

*mal gestellten Befangenheitsantrag die Besorgnis gegeben ist, das ein Verhältnis zwischen dem Sachverständigen und der Beklagten besteht, dass eine objektive Beurteilung nicht zulleiß."*

Schließlich ist das an Dr. Glatzmaier gerichtete Schreiben des Sozialgerichts Regensburg vom 06.12.2017 in dem Verfahren S 15 U 171/17, welches sich gegen die Verwaltungsberufsgenossenschaft richtete, vorgelegt worden, in dem festgehalten ist:

*" ... werden Sie von der Pflicht zur Erstattung des Gutachtens entbunden. Sie werden daher gebeten, die übersandten Akten und Unterlagen an das Gericht zurückzusenden."*

Das Verfahren betreffend die Ablehnung des zum Sachverständigen bestellten Dr. Glatzmaier wird unter dem Aktenzeichen L 3 SF 160/18 AB geführt. Der Sachverständige hat in seiner Stellungnahme vom 16.03.2018 mitgeteilt, dass die BG-Ambulanz im Krankenhaus der Barmherzigen Brüder München von Dr. Stumpf, der auch eine entsprechende D-Arzt-Zulassung besitze, geleitet werde. Er selbst besitze weder eine H- noch eine D-Arzt-Zulassung und übernehme daher auch keinerlei Tätigkeiten in der BG-Ambulanz. In seltenen Fällen werde er allerdings bei sportorthopädischen Problemen zu Rate gezogen, wobei der Kontakt dabei ausschließlich über Dr. Stumpf laufe. Es sei richtig, dass er als Mannschaftsarzt beim Deutschen Skiverband tätig ist, wobei er in diesem Rahmen keine Tätigkeit gegenüber der Beklagten wahrnehme.

Nachdem die Bevollmächtigte des Klägers das Mandat niedergelegt hatte, hat der Kläger mit Schreiben vom 23.04.2018 "Befangenheitsantrag gegen die zuständigen Richter mit gleichzeitiger Dienstaufsichtsbeschwerde in der Sache" gestellt. Zur Begründung hat er im Wesentlichen Folgendes vorgetragen:

*"Bereits zum Beweisbeschluss hat der mit Befangenheit angegriffene Richter sich so weit von den anerkannten rechtlichen Grundsätzen entfernt, als das ihm als Mitglied des Senates bekannt gewesen sein muss, das gegen Dr. Glatzmaier selbiger Senat im Verfahren L 3 U 165/14 diesen bereits von der Gutachterlichen Tätigkeiten hat entbunden - gerade wegen festgestellter Befangenheit des Dr. Glatzmaier in anderen Verfahren zur gesetzlichen Unfallversicherung. Vor diesem Hintergrund ist es völlig unverständlich wie Dr. Glatzmaier weiter als Gerichtsgutachter beauftragt wurde und begründet die Besorgnis der Befangenheit in Form einer sachfremden Einstellung des angegriffenen Richters ... Zudem besteht ein Naheverhältnis des Richters welches geeignet ist, die Befangenheit weiter zu begründen. Der Senat, welchen der als befangen angegriffene Richter angehört, gibt mit Beschluss vom L 2 SF 249/13 selbst zu erkennen, dass seine Beauftragung zu Gunsten Dr. Glatzmaier in "gewisser Häufigkeit" erfolgt. Auch wird angegeben, dass die Auswahl der Sachverständigen "naturgemäß begrenzt ist" - gerade in der gesetzlichen Unfallversicherung. ... Dies begründet ein Naheverhältnis des Gutachters zum abgelehnten Richter. ... Dass der Senat bzw. dessen Richter "Ihre" Gutachter*

*zu schützen wissen mögen, zeigt in eindrucksvoller Weise der Fachaufsatz - Der Schutz des medizinischen Sachverständigen - des Berichterstatters am LSG Bayern Richter Hoffmeister. Diesen Schutz folgend und lebend hat auch Richter Hofmeister in anderen Verfahren Befangenheitsanträge in gleicher Art und Weise "bearbeitet", dass der Gutachtensauftrag kurzerhand entzogen wurde um dann das Befangenheitsgesuch in leere laufen zu lassen (L 3 U 125/15)."*

Die abgelehnten Richter haben zu den Befangenheitsanträgen, welche unter dem Aktenzeichen L 3 SF 175/18 AB erfasst wurden, Stellung genommen; der Antragsteller hat Gelegenheit erhalten, sich hierzu zu äußern.

RILSG Lilienfeld hat in ihrer dienstlichen Stellungnahme vom 09.05.2018 darauf hingewiesen, dass sie für die genannten Verfahren L 3 U 165/14 und L 3 U 125/15 nicht als Berichterstatterin zuständig (gewesen) sei. Dasselbe gelte für das Verfahren L 2 SF 249/13 AB, an dem sie nicht mitgewirkt habe. Im Übrigen sei die Frage einer Besorgnis der Befangenheit grundsätzlich anhand der Umstände des jeweiligen Einzelfalles zu beurteilen. RiLSG Hoffmeister hat mit dienstlicher Stellungnahme vom 08.05.2018 unter anderem mitgeteilt, dass er in dem Verfahren L 3 U 207/16 bislang nicht tätig geworden sei.

Der Antragsteller hat mit Schreiben vom 14.05.2018 entgegnet, Dr. Glatzmaier sei aufgrund der Vorgeschichte in seinen Augen befangen. Richterinnen und Richter, die Gutachter beriefen, "*gegen die bereits der Befangenheitsantrag und die Rücknahme des GA-Auftrages durchgeführt haben*", seien als befangen zu erklären.

Mit weiterem Schreiben vom 18.05.2015 hat der Antragsteller, sodann mitgeteilt, "*die Besorgnis der Befangenheit erstreckt sich auch auf den 3'ten Richter vermutlich Dr. Kainz*", welcher in den von ihm benannten Verfahren mitgewirkt habe. Das diesbezügliche Verfahren wird unter dem - hier maßgeblichen - Aktenzeichen L 3 SF 229/18 AB geführt.

VRILSG Kainz hat am 25.05.2018 wie folgt dienstlich Stellung genommen:

*"Bezüglich meiner Verfahrensbeteiligung in den Verfahren L 3 U 207/16, L 3 SF 160/18 AB und L3 SF 165/18 AB wird zunächst auf die beiliegenden Akten verwiesen. An dem im Verfahren L 3 SF 160/18 AB übersandten Beschluss des Sozialgerichts Regensburg im Verfahren S U 82/10 war ich nicht beteiligt und kann insoweit auch nicht Stellung nehmen. Der Senat holt im Rahmen der Beweisaufnahme Gutachten von zahlreichen unterschiedlichen Sachverständigen ein. Hinweise für eine Besorgnis der Befangenheit bezüglich des Sachverständigen Dr. Glatzmaier sind mir nicht bekannt."*

Hierzu hat der Antragsteller mit Schreiben vom 11.06.2018 entgegnet, die Angaben des VRILSG Kainz seien insoweit unrichtig, als durch Senatsbeschluss L 2 SF 249/13 AB eine

überdurchschnittlich häufige Beauftragung des Dr. Glatzmaier bestätigt worden sei. Weiter sei die Behauptung, keine Hinweise für eine Besorgnis der Befangenheit des Dr. Glatzmaier gekannt zu haben, unwahr. Der zum Beweis beigefügten eidesstattlichen Versicherung des ... insoweit im Wesentlichen folgendes zu entnehmen:

*"Am 02.05.2016 fand in den Räumen des LSG München unter dem Vorsitz von Richter Kainz (ohne Beisitzer) eine Erörterung zum Verfahren L 3 SF 96/16 AB statt. ... Sofort nach Ende der Erörterung und für mich überraschend, fragte Richter Kainz was den die Gründe waren, die dazu führten das Dr. Glatzmaier in meinem Verfahren gegen die Holz Metall BG vor dem SG Regensburg für Befangen erklärt wurde. Ich erläuterte Richter Kainz, dass Dr. Glatzmaier als gerichtlich beauftragter Sachverständiger, während des laufenden Klageverfahren außergerichtlichen Kontakt zur Beklagten Berufsgenossenschaft zu gutachterlich relevanten Fragen unterhielt, die er dem Gericht nicht offenlegte. Richter Kainz entgegnete das auch er ein solches Verhalten nicht toleriert hätte."*

Im Übrigen wird ergänzend auf den Inhalt der Gerichtsakten dieses Verfahrens sowie der Verfahren L 3 U 207/16, L 3 SF 160/18 AB und L 3 SF 175/18 AB verwiesen.

## II.

Das Ablehnungsgesuch gegen den VRiLSG Kainz ist unbegründet.

Die Entscheidung über das Ablehnungsgesuch des Antragstellers ergeht gemäß § 60 Abs. 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) in Verbindung mit § 46 Abs. 1 Zivilprozessordnung (ZPO) durch Beschluss. Zuständig hierfür ist nach § 60 Abs. 1 SGG in Verbindung mit § 45 Abs. 1 ZPO der 3. Senat ohne Mitwirkung der abgelehnten Richter. Die nach § 60 Abs. 1 SGG in Verbindung mit § 44 Abs. 3 ZPO erforderliche dienstliche Stellungnahme des abgelehnten VRiLSG Kainz liegt vor und wurde den Beteiligten zur Verfügung gestellt.

Das Ablehnungsgesuch gegen den VRiLSG Kainz ist unbegründet. Nach § 60 Abs. 1 SGG in Verbindung mit § 42 Abs. 2 ZPO kann ein Richter wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt werden, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen seine Unparteilichkeit zu rechtfertigen. Befangenheit eines Richters ist gleichbedeutend mit Parteilichkeit und Voreingenommenheit. Besorgnis der Befangenheit lässt genügen, dass Umstände vorliegen, die berechtigte Zweifel an der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit des Richters aufkommen lassen. Dies ist nur dann der Fall, wenn ein am Verfahren

Beteiligter bei vernünftiger Würdigung aller Umstände Anlass hat, an der Unvoreingenommenheit und objektiven Einstellung des Richters zu zweifeln. Das Misstrauen muss aus der Sicht eines ruhig und vernünftig denkenden Prozessbeteiligten verständlich sein. Rein subjektive Vorstellungen des Ablehnenden genügen nicht (vgl. Keller, in: Meyer-Ladewig / ders. / Leitherer, Schmidt, SGG, 12. Auflage 2017, § 60 Rn. 7 ff.; Hüßtege, in: Thomas/Putzo, ZPO, 37. Auflage 2016, § 42 Rn. 9 ff.).

Zu beachten bleibt dabei, dass die Ablehnung eines Richters wegen der Besorgnis der Befangenheit ausschließlich den Zweck hat, die Beteiligten davor zu bewahren, dass ein Gerichtsverfahren unter Mitwirkung eines Richters entschieden wird, der Anlass zu Zweifeln an seiner Unparteilichkeit bzw. Sachlichkeit gibt. Die Richterablehnung ist weder ein geeignetes Mittel, um eine missliebige Rechtsauffassung des Richters zu bekämpfen, noch ein geeignetes Mittel, um dem Richter vorzuschreiben, wie er zu ermitteln hat. Ein im Rahmen gebotener richterlicher Verfahrensweise liegendes Verhalten, wie zum Beispiel Hinweise, die nach § 106 SGG geboten sind, kann keine Ablehnung begründen, selbst Verfahrensverstöße genügen in der Regel für die Besorgnis der Befangenheit nicht (vgl. Keller, a.a.O., § 60 Rn. 8g m.w.N.): Unterschiedliche Auffassungen zwischen dem Richter und den Beteiligten zu materiell-rechtlichen oder verfahrensrechtlichen Fragen sind für die Frage der Besorgnis der Befangenheit unbeachtlich, solange nicht konkrete Anhaltspunkte für eine unsachliche oder parteiliche Einstellung des Richters gegenüber einem Beteiligten bestehen (vgl. Keller, a.a.O., § 60 Rn. 8j; Vollkommer, in: Zöller, ZPO, 29. Aufl., § 42 Rn. 28; siehe auch Bayerisches Landessozialgericht, Beschlüsse vom 02.05.2013 - L 15 SF 58/13 AB - und 02.10.2015 - L 15 SF 184/15 AB).

Dabei kommt es grundsätzlich nicht darauf an, ob die vom Richter geäußerte Auffassung richtig oder fehlerhaft ist. Gegen tatsächlich oder vermeintlich unrichtige Entscheidungen der Gerichte stehen den Beteiligten die allgemeinen Rechtsbehelfe zur Verfügung. Ist ein Beteiligter mit einer Entscheidung eines Berufungsgerichts nicht einverstanden, kann er Revision oder Nichtzulassungsbeschwerde zum Bundessozialgericht (BSG) einlegen. Es ist nicht Sinn des Ablehnungsrechts, „Handlungen des Gerichts in einem besonderen Instanzenzug zu überprüfen, um so die Unzufriedenheit der Parteien abzarbeiten“ (Vossler, in: BeckOK, ZPO, Stand 15.07.2013, § 42 Rn. 17, m.w.N.). Ein Ablehnungersuchen kann daher grundsätzlich nicht (erfolgreich) auf die Verfahrensweise oder Rechtsauffassung eines Richters gestützt werden.

Unter Beachtung dieser Maßgaben besteht vorliegend aus Sicht eines ruhig und

vernünftig denkenden Prozessbeteiligten kein Anlass, an der Unvoreingenommenheit und objektiven Einstellung des VRiLSG Kainz zu zweifeln.

Insoweit ist zunächst einmal festzuhalten, dass VRiLSG Kainz entsprechend dem Geschäftsverteilungsplan des Senats für die Entscheidung über das gegen den gerichtlich bestellten Sachverständigen Dr. Glatzmaier gerichtete Ablehnungsgesuch nicht zuständig ist. Zuständige Berichterstatterin des Hauptsacheverfahrens L 3 U 207/16 ist RiLSG Lilienfeld, die gemäß § 155 Abs. 4 und 1 in Verbindung mit § 106 Abs. 3 Nr. 5 SGG Dr. Glatzmaier zum Sachverständigen bestellt hat. Als zuständige Berichterstatterin ist sie gemäß § 118 Abs. 1 Satz 1 SGG in Verbindung mit § 406 Abs. 4 und 2 ZPO auch zur (alleinigen) Entscheidung über das gegen den gerichtlich bestellten Sachverständigen Dr. Glatzmaier gerichtete Ablehnungsgesuch in dem Verfahren L 3 SF 229/18 AB berufen (vgl. Keller, a.a.O., § 155 Rn. 4). Eine Zuständigkeit des VRiLSG Kainz ist lediglich im Verfahren L 3 SF 175/18 AB zur Entscheidung über die gegen RiLSG Lilienfeld und RiLSG Hoffmeister gerichteten Ablehnungsgesuche gegeben. Gründe, welche in Bezug auf die dort zu treffende Entscheidung die Annahme einer Besorgnis der Befangenheit rechtfertigen könnten, sind weder schlüssig vorgetragen noch ersichtlich, zumal letztlich völlig offen erscheint, wie die in dem Verfahren L 3 SF 229/18 AB zur Entscheidung über das gegen den gerichtlich bestellten Sachverständigen Dr. Glatzmaier gerichtete Ablehnungsgesuch berufene Berichterstatterin entscheiden wird. Anhaltspunkte, die eine Besorgnis der Befangenheit der RiLSG Lilienfeld in Bezug auf diese von ihr zu treffende Entscheidung begründen könnten, sind nämlich gleichfalls weder schlüssig vorgetragen noch ersichtlich.

Soweit der Antragsteller vorträgt, der RichterIn habe bekannt sein müssen, dass Dr. Glatzmaier im Verfahren L 3 U 165/14 wegen Befangenheit in anderen Verfahren von seiner gutachterlichen Tätigkeit entbunden worden sei, handelt es sich um eine Behauptung ins Blaue, die jeglicher Grundlage entbehrt. Zum einen war zuständiger und insoweit allein entscheidender Berichterstatter im Verfahren L 3 U 165/14 RiLSG Hoffmeister. Zum anderen wurde Dr. Glatzmaier in vorgenanntem Verfahren nicht wegen Befangenheit in anderen Verfahren von dem erteilten Gutachtensauftrag entbunden, sondern weil dem Berichterstatter eine vertrauensvolle Untersuchung nicht mehr möglich erschien.

Soweit der Antragsteller ferner auf einen Beschluss des 2. Senats des LSG - L 2 SF 249/13 - verweist, ist weiter anzumerken, dass der 2. Senat grundsätzlich keine Aussagen bezüglich der Verfahrensweise des 3. Senats des LSG treffen kann und will. Es handelt

sich insoweit um voneinander unabhängige und völlig eigenständige Spruchkörper.

Im Übrigen hat RiLSG Lilienfeld in ihrer dienstlichen Stellungnahme vom 09.05.2018 völlig zu Recht darauf hingewiesen, dass die Frage, ob eine Befangenheit zu besorgen ist, grundsätzlich anhand der Umstände des jeweiligen Einzelfalles zu beurteilen ist. Angesichts dessen vermag der Umstand, dass zu einem nicht näher bekannten Zeitpunkt, in einem völlig anderen Verfahren, insbesondere mit völlig anderen Beteiligten, Besorgnis der Befangenheit des Dr. Glatzmaier angenommen wurde, keine andere Beurteilung zu rechtfertigen. Anhaltspunkte, die Befangenheit im hiesigen Verfahren L 3 U 207/16, welches sich gegen eine völlig andere Berufsgenossenschaft richtet, besorgen ließen, ergeben sich hieraus nicht, zumal der vorgelegten Niederschrift des SG Regensburg keine Befangenheit des Dr. Glatzmaier, sondern lediglich deren Besorgnis zu entnehmen ist. Insoweit ist dort nämlich festgehalten:

*„Insbesondere könne nicht sicher gestellt werden, dass Dr. Glatzmaier ausschließlich die Ablehnung der Fragen ausgesprochen hat solange diese nicht durch das Gericht gestellt werden. Es stehe ebenfalls im Raum, dass im Laufe des Gespräches weitere Besprechungen stattgefunden haben könnten. Der Beklagtenvertreter gibt an, dass weitere Anfrage an Dr. Glatzmaier bzw. weitere Besprechungen nicht stattgefunden hätten.“*

Lediglich der Vollständigkeit wegen bleibt abschließend noch zu festzuhalten, dass die dienstliche Stellungnahme des VRiLSG Kainz vom 25.05.2018 mit ihrer Aussage,

*„Hinweise für eine Besorgnis der Befangenheit bezüglich des Sachverständigen Dr. Glatzmaier sind mir nicht bekannt“,*

genau vor diesem Hintergrund zu sehen und zu verstehen ist.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 177 SGG).

Randak

Banfelder

Bastian

