

**Titel:**

**Unzulässiger Antrag nach § 381 Abs. 1 S.3 ZPO**

**Normenketten:**

ZPO § 141 Abs. 3 S. 1, § 380 Abs. 3, § 381 Abs. 1 S. 3

SGG § 172, § 173, § 202 S. 1 Hs. 1

**Leitsatz:**

**Ein Antrag nach § 381 Abs. 1 Satz 3 ZPO ist zumindest ab der Entscheidung des Beschwerdegerichts über eine Ordnungsgeldbeschwerde nicht mehr zulässig, sofern sich das Ausgangsgericht oder das Beschwerdegericht im zuvor ergangenen (ersten) Beschwerdebeschluss auch mit den Voraussetzungen des § 381 Abs. 1 ZPO auseinandergesetzt hat. (Rn. 24 – 32)**

**Schlagworte:**

Ordnungsgeld, Anordnung des persönlichen Erscheinens, Termin, unentschuldigtes Ausbleiben, Ordnungsgeldbeschluss, Beschwerde, Antrag, Aufhebung, nachträgliche Entschuldigung, Unzulässigkeit, Rechtskraft

**Vorinstanz:**

SG Würzburg, Beschluss vom 20.12.2021 – S 10 KR 15/20

**Fundstelle:**

BeckRS 2022, 11937

**Tenor**

I. Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Würzburg vom 20.12.2021 - S 10 KR 15/20 - wird zurückgewiesen.

II. Außergerichtliche Kosten sind im Beschwerdeverfahren nicht zu erstatten.

**Tatbestand**

**Gründe**

I.

1

Die Beschwerde richtet sich gegen den Beschluss des Sozialgerichts Würzburg (im Folgenden: SG) vom 20.12.2021, mit welchem das SG den Antrag des Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf.) vom 09.04.2021 auf Aufhebung des Ordnungsgeldbeschlusses des SG vom 18.06.2020 abgelehnt hat.

2

Streitgegenstand in dem Klageverfahren unter dem Az. S 10 KR 15/20 ist der Anspruch des Bf. auf Zahlung von Krankengeld gegen die AOK Bayern (Beklagte) gewesen, welchen die Beklagte mit Bescheid vom 03.05.2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 21.09.2016 abgelehnt hatte.

3

Das SG hat den Bf. mit Schreiben vom 28.04.2020 unter Anordnung des persönlichen Erscheinens für den Termin zur Erörterung der Sach- und Rechtslage am 25.05.2020 um 11:30 Uhr geladen.

4

Der Bf. ist zum Erörterungstermin am 25.05.2020 nicht erschienen. Der Vorsitzende hat im Sitzungsprotokoll insbesondere festgehalten, dass das SG in Ermangelung einer Entschuldigung für die Säumnis beabsichtige, ein Ordnungsgeld festzusetzen. Das SG hat dem Bf. eine Frist zur Stellungnahme von 3 Wochen gesetzt und den Rechtsstreit vertagt.

5

Nachdem sich der Bf. innerhalb der Frist nicht geäußert hatte, hat das SG mit Beschluss vom 18.06.2020 durch den Kammervorsitzenden gegen den Bf. ein Ordnungsgeld i.H.v. 150 Euro festgesetzt, weil er trotz ordnungsgemäßer Ladung und Anordnung des persönlichen Erscheinens zum Termin unentschuldigt nicht erschienen sei. Auch nachträglich habe sich der Bf. trotz entsprechender Gelegenheit zur Stellungnahme nicht geäußert.

## 6

Mit seinem beim SG am 15.07.2020 eingegangenen Schreiben vom 09.07.2020 hat der Bf. um „Aufhebung der Geldstrafe“ gebeten und dazu Folgendes ausgeführt:

„Tut mir leid, das ich der Ladung nicht nachgekommen bin. Da ich die Ladung (v. 30.04.2020) und den Brief (v. 7.5.2020) erst jetzt gefunden habe.

Mein Bruder, der ab und zu da ist, ärgert mich, er lässt Briefe von mir verschwinden. So das ich sie nicht bekomme. Das geht auch schon jahrelang so. Deshalb konnte ich den Termin bei Gericht nicht wahrnehmen.

Deshalb bitte ich Sie, die Strafe von 150,00 € aufzuheben. Ich lege Ihnen auch die Original verschlossenen Briefe bei.

Ich hätte den Termin eingehalten, hätte ich die Briefe erhalten.

Bitte heben Sie die Strafe von 150,00 € auf.“

## 7

Dem Schreiben vom 09.07.2020 lagen - jeweils verschlossen - ein Kuvert der Deutschen Post über die förmliche Zustellung eines Schreibens des SG sowie ein am 07.05.2020 gestempeltes Kuvert mit einem weiteren Schreiben des SG bei.

## 8

Das SG hat mit Schreiben vom 21.07.2020 (eingegangen beim Bayerischen Landessozialgericht - LSG - am 24.07.2020) das Schreiben des Bf. vom 09.07.2020 nebst Anlagen übermittelt.

## 9

Mit Beschluss vom 05.10.2020 unter dem Az. L 2 KR 306/20 B hat das LSG die Beschwerde gegen den Beschluss des SG vom 18.06.2020 zurückgewiesen und dies insbesondere damit begründet, dass der Bf. sein Ausbleiben im Termin zur mündlichen Verhandlung am 29.01.2020 weder rechtzeitig vorher noch nachträglich i.S.d. § 381 Abs. 1 Satz 3 Zivilprozessordnung (ZPO) genügend entschuldigt habe.

## 10

Der Bf. hat sich mit Schreiben vom 09.04.2021 und unter Vorlage zweier Atteste der psychologischen Psychotherapeutin P vom 21.01.2020 und 28.01.2021 an das SG gewendet, nachdem das SG die Klage des Bf. mit Urteil vom 25.02.2021 abgewiesen hatte.

## 11

Dem „psychologischen Attest“ vom 21.01.2020, welches an das Arbeitsgericht Bamberg adressiert ist, ist insbesondere zu entnehmen, dass der Bf. auch weiterhin unter einer psychischen Störung leide, durch die er seit längerem in seiner Leistungsfähigkeit und Belastbarkeit deutlich eingeschränkt sei. Mit der Erledigung von Schriftverkehr, Finanzen und Terminen sei er aufgrund seiner Störung weitgehend überfordert, eine gesetzliche Betreuung sei eingerichtet. Wegen der ausgeprägten psychischen Destabilisierung sei er derzeit nicht in der Lage, an der Güterverhandlung am 24.01.2020 teilzunehmen. Im „psychologischen Attest“ vom 28.01.2021 weist die psychologische Psychotherapeutin P erneut darauf hin, dass der Bf. unter psychischen Störungen leide und sich nicht in der Lage fühle, die für Güterverhandlungen erforderlichen Papiere vorzubereiten. Wegen der ausgeprägten psychischen Destabilisierung sei er weiterhin nicht in der Lage, an Verhandlungsterminen teilzunehmen.

## 12

Das SG hat mit Beschluss vom 20.12.2021 den Antrag auf Aufhebung des Beschlusses vom 18.06.2020 abgelehnt.

## 13

Zur Begründung hat das SG ausgeführt, dass die nunmehr geltend gemachten Umstände gesundheitlicher Art grundsätzlich auch schon im Rahmen der Beschwerde zum LSG hätten vorgebracht werden können, das Attest vom 28.01.2021 habe gegenüber dem vorherigen Attest vom 21.01.2020 auch keine substantiell neuen Erkenntnisse erbracht. Es stelle sich die Frage, ob hier nicht die Rechtskraft der Entscheidung des LSG vom 05.10.2020 entgegenstehe. Unabhängig hiervon seien die eingereichten Atteste vom 21.01.2020 (gerichtet an das Arbeitsgericht Bamberg) und vom 28.01.2021 (ohne Adressaten) aber auch schon als solche nicht geeignet, eine Aufhebung des bereits verhängten Ordnungsgeldes zu rechtfertigen. Das Attest vermöge jedenfalls nicht überzeugend zu begründen, warum dem Kläger die rechtzeitige Mitteilung seiner Verhinderung an der Teilnahme am Termin unzumutbar gewesen sein sollte.

#### **14**

Der Bf. hat beim LSG am 24.01.2022 hiergegen Beschwerde erhoben und angekündigt, dass eine Begründung nachgereicht werde, und auf die Bevollmächtigung des Herrn B. hingewiesen.

#### **15**

Mit Schreiben vom 28.01.2022 hat das LSG den Bevollmächtigten des Bf. gebeten eine Beschwerdebegründung binnen eines Monats zu übersenden. Mit weiterem Schreiben des LSG vom 01.02.2022 hat das LSG den Bevollmächtigten des Bf. gebeten, die tatsächlichen Voraussetzungen einer Vertretungsbefugnis darzulegen, denn anderenfalls hätte nach Maßgabe des § 73 Abs. 3 Satz 1 Sozialgerichtsgesetz (SGG) eine Zurückweisung als Bevollmächtigten zu erfolgen. Eine Reaktion auf die gerichtlichen Schreiben ist nicht erfolgt.

#### **16**

Der Bf. beantragt sinngemäß,

die Beschlüsse des SG vom 20.12.2021 und 18.06.2020 aufzuheben.

#### **17**

Hinsichtlich weiterer Einzelheiten wird auf die Prozessakte des SG und die Verwaltungsakte der Beklagten Bezug genommen.

#### **II.**

#### **18**

1.) Streitgegenstand Streitgegenstand dieses Verfahrens ist der Antrag des Bf. vom 09.04.2021 auf Aufhebung des Ordnungsgeldbeschlusses vom 18.06.2020 gem. § 202 SGG i. V. m. § 141 Abs. 3 Satz 1 ZPO i. V. m. § 381 Abs. 1 Satz 3 ZPO, der eine Festsetzung eines Ordnungsgeldes in Höhe von 150 € wegen des Nichterscheinens des Bf. im Erörterungstermin am 25.05.2020 des SG regelt.

#### **19**

Der nach Erlass des Urteils des SG vom 25.02.2021 nicht mehr vertretene Bf. hat zwar nicht ausdrücklich eine Aufhebung des Beschlusses vom 18.06.2020 beantragt. Anlässlich seines Vortrages im Schreiben vom 09.04.2021 zu seinem Gesundheitszustand und den in Anlage zu diesem Schreiben beigefügten Attesten kann vorliegend im Wege der Auslegung und unter Berücksichtigung des Meistbegünstigungsgrundsatzes der Vortrag des Bf. als nachträgliche Entschuldigung für sein Nichterscheinen im Erörterungstermin am 25.05.2020 gewertet werden. Das erstinstanzliche Gericht ist nach der Rechtsprechung dieses Senats gemäß § 202 SGG i. V. m. § 141 Abs. 3 Satz 1 ZPO i. V. m. § 381 Abs. 1 Satz 3 ZPO berechtigt und auch verpflichtet, bei nachträglich vorgebrachter Entschuldigung oder Glaubhaftmachung über die Aufhebung des Ordnungsmittels durch Beschluss zu entscheiden (Bayerisches LSG, Beschluss vom 16.01.2019 - L 2 SB 83/18 B, BeckRS 2019, 946, Rn. 15, BAYERN.RECHT).

#### **20**

2.) Die Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet.

#### **21**

a.) Die beim LSG am 24.01.2022 fristgemäß zugegangene Beschwerde gegen den Beschluss des SG vom 20.12.2021 ist nach §§ 172, 173 SGG zulässig. Die Beschwerde ist auch statthaft.

#### **22**

Zwar sieht § 381 ZPO, der gem. § 202 SGG i. V. m. § 141 Abs. 3 Satz 1 ZPO entsprechend anwendbar ist, anders als § 380 Abs. 3 ZPO kein Rechtsmittel gegen die Ablehnung des Gesuchs um Aufhebung des

Beschlusses nach § 380 ZPO vor (vgl. Damrau/Weinland, in MüKoZPO, 6. Auflage 2020, § 381 Rn. 16, BAYERN.RECHT). Die Statthaftigkeit der Beschwerde ergibt sich jedoch im sozialrechtlichen Verfahren aus der gem. § 202 S. 1 HS. 1 SGG (vgl. § 202 S. 1 HS. 1 SGG: „Soweit dieses Gesetz keine Bestimmungen über das Verfahren enthält ...“) vorrangig anzuwendenden verfahrensrechtlichen Bestimmung des § 172 Abs. 1 SGG.

## **23**

b.) Die Beschwerde ist unbegründet.

## **24**

Zu Recht hat das SG den Antrag auf Aufhebung des Ordnungsgeldbeschlusses vom 18.06.2020 abgelehnt, da dieser Antrag wegen entgegenstehender Rechtskraft des Beschlusses des LSG vom 05.10.2020 bereits unzulässig gewesen ist.

## **25**

Das LSG hatte bereits mit Beschluss vom 05.10.2020 unter dem Az. L 2 KR 306/20 B die Beschwerde gegen den Beschluss des SG vom 18.06.2020 zurückgewiesen. Dieser Beschluss des LSG ist gem. § 177 SGG unanfechtbar. Dabei hatte sich das LSG im Beschluss vom 05.10.2020, wie sich aus den Entscheidungsgründen ergibt, auch ausführlich mit der Frage auseinandergesetzt, ob sich der Bf. nachträglich i.S.d. § 381 Abs. 1 Satz 3 ZPO genügend entschuldigt hat bzw. diesen an der Verspätung der Entschuldigung kein Verschulden trifft. Die Tatsachen- und Rechtsfrage, ob das Ausbleiben des Bf. gem. § 381 Abs. 1 ZPO ggf. auch nachträglich genügend entschuldigt ist, ist somit bereits Gegenstand der rechtskräftigen Entscheidung des LSG vom 05.10.2020 gewesen.

## **26**

Diese entgegenstehende Rechtskraft steht einer erneuten Entscheidung über den Antrag auf Aufhebung des Ordnungsgeldbeschlusses daher entgegen.

## **27**

Dies widerspricht im Übrigen auch nicht dem Sinn und Zweck des Antrags gem. § 381 Abs. 1 Satz 3 ZPO. Diese Bestimmung ist Ausfluss des rechtlichen Gehörs (vgl. § 62 SGG, Art. 103 GG), insbesondere in den Fällen, in welchen die Festsetzung des Ordnungsmittels in dem versäumten Termin erfolgt ist (vgl. Bayerisches LSG, Beschluss vom 16.01.2019 - L 2 SB 83/18 B, a.a.O.). Sie berechtigt und verpflichtet das Gericht, welches ein Ordnungsgeld festgesetzt hat, sich im Falle einer nachträglichen ausreichenden Entschuldigung selbst zu korrigieren und ggf. seine Entscheidung aufzuheben (vgl. Bayerisches LSG, Beschluss vom 16.01.2019 - L 2 SB 83/18 B, a.a.O.). Dieser Antrag besteht selbstständig und unabhängig neben der Möglichkeit eine Beschwerde einzulegen (vgl. Bayerisches LSG, a.a.O.).

## **28**

Im Unterschied zu der Fallkonstellation, welche dem Beschluss des Senats vom 16.01.2019 zugrunde lag, wurde dem Bf. bereits vor Erlass des Ordnungsgeldbeschlusses des SG vom 18.06.2020 ermöglicht, Entschuldigungsgründe für seine Säumnis im Termin glaubhaft zu machen. Im Zusammenhang mit seiner Ordnungsgeldbeschwerde vom 15.07.2020 hatte der Bf. erneut die Gelegenheit, seine Säumnis (nachträglich) im Sinne des § 381 ZPO zu entschuldigen und hat von dieser Gelegenheit auch durch entsprechenden Vortrag Gebrauch gemacht.

## **29**

Zur Überzeugung des Senats besteht jedoch dann kein Bedürfnis, wiederholt Entschuldigungsgründe geltend machen zu können, wenn vorher bereits nachträglich vorgebrachte Entschuldigungsgründe entweder im Ausgangsverfahren vom SG oder im Beschwerdeverfahren vom LSG geprüft worden sind, sich also gerichtlicherseits mit der Frage der genügenden Entschuldigung des Ausbleibens im Sinne des § 381 ZPO auseinandergesetzt worden ist.

## **30**

Im vorliegenden Verfahren lag im Zeitpunkt der Antragstellung bzw. im Zeitpunkt der Vorlage der Atteste am 09.04.2021 bereits die Entscheidung des LSG vom 05.10.2020 im Beschwerdeverfahren vor, welche die Prüfung des Tatbestandes des § 381 ZPO beinhaltet.

## **31**

Ein Antrag nach § 381 Abs. 1 Satz 3 ZPO ist somit zumindest ab der Entscheidung des Beschwerdegerichts über eine Ordnungsgeldbeschwerde nicht mehr zulässig, sofern sich das Ausgangsgericht oder - wie hier - das Beschwerdegericht im zuvor ergangenen (ersten) Beschwerdebeschluss auch mit den Voraussetzungen des § 381 Abs. 1 ZPO auseinandergesetzt hat.

### **32**

Dem Normzweck des § 381 Abs. 1 S. 3 ZPO, der Gewährung rechtlichen Gehörs, ist damit ausreichend Rechnung getragen, dass die einmalige Gelegenheit genutzt worden ist, das unverschuldete Nichterscheinen bzw. die Glaubhaftmachung der Entschuldigung nach Erlass eines Ordnungsgeldbeschlusses nachzuholen. Im Sinn des mit der Rechtskraft bezweckten Rechtsfriedens besteht kein Anlass, weitere nachträgliche Entschuldigungen bzw. Glaubhaftmachung zuzulassen.

### **33**

Nur der Vollständigkeit halber weist der Senat ergänzend darauf hin, dass die vom Bf. vorgelegten Atteste zudem nicht ansatzweise geeignet sind, eine Verhandlungsunfähigkeit als genügende Entschuldigung oder ein fehlendes Verschulden an der Verspätung der Entschuldigung im Sinne des § 381 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 ZPO glaubhaft zu machen.

### **34**

Ein Verhinderungsgrund im Sinne des § 381 Abs. 1 ZPO muss so dargelegt und untermauert sein, dass das Gericht ohne weitere Nachforschungen selbst beurteilen kann, ob er vorliegt, z.B. ob eine geltend gemachte Verhandlungsunfähigkeit oder Reiseunfähigkeit besteht (vgl. LSG Baden-Württemberg, Beschluss vom 27.11.2013 - L 11 R 2450/13 B, Rn. 16 m.w.N, juris.; ebenso Bayerisches LSG, Beschluss vom 30.09.2016 - L 2 AS 594/16 B). Das erfordert bei geltend gemachten gesundheitlichen Hinderungsgründen, dass das Gericht aus einer vorgelegten ärztlichen Bescheinigung Art, Schwere und voraussichtliche Dauer der Erkrankung entnehmen und so die Frage einer etwaigen Reise- oder Verhandlungsunfähigkeit selbst beurteilen kann (zur krankheitsbedingten Entschuldigung siehe zuletzt Beschluss des Senats vom 29.03.2022 - L 2 KR 321/21 B; Bayerisches LSG, Beschluss vom 30.09.2016 - L 2 AS 594/16 B; LSG Baden-Württemberg, a.a.O.). Wichtig sind neben den Diagnosen u.a. hinreichend konkrete Angaben in den ärztlichen Attesten zu beklagten Beschwerden und festgestellten Befunden.

### **35**

Unter Zugrundelegung der o.g. Kriterien ist ein Verhinderungsgrund im Sinne des § 381 Abs. 1 ZPO nicht dargelegt.

### **36**

Den von der psychologischen Psychotherapeutin ausgestellten Attesten vom 21.01.2020 und 28.01.2021 sind bereits keine konkreten Diagnosen zu entnehmen. In den Attesten wird diesbezüglich lediglich eine nicht näher differenzierte „psychische Störung“ und eine „psychische Destabilisierung“ des Bf. bescheinigt. Auch beinhalten die Atteste keine konkreten Befunde und Angaben zur voraussichtlichen Dauer der Erkrankung.

### **37**

Die Beschwerde ist daher zurückzuweisen.

### **38**

Die Kostenentscheidung beruht auf § 193 SGG in analoger Anwendung.

### **39**

Dieser Beschluss ist gemäß § 177 SGG unanfechtbar.