L 15 SF 213/14

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Sonstige Angelegenheiten

Abteilung
15
1. Instanz
SG Würzburg (FSB)

Aktenzeichen
S 14 SF 100/14

Datum
08.07.2014

2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen
L 15 SF 213/14

Datum
16.12.2014

3. Instanz

-
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss
Leitsätze

1. Der Sachverständige trägt die objektive Beweislast dafür, dass die Rechnung für das von ihm erstellte Gutachten innerhalb der 3 Monatsfrist des [§ 2 Abs. 1 Satz 1 JVEG](#) bei Gericht eingegangen ist. Der Rechnungseingang muss im Vollbeweis nachgewiesen sein.

2. [§ 2 Abs. 2 JVEG](#) sieht nur eine Wiedereinsetzung auf Antrag vor.

3. Eine verfassungskonforme Auslegung des [§ 2 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) gebietet es, von einer Glaubhaftmachung eines Wiedereinsetzungsgrunds im Rahmen der Darlegungslast eines Antragstellers schon dann auszugehen, wenn ein Antragsteller im Rahmen seines Wiedereinsetzungsantrags plausibel einen nach der Lebenserfahrung naheliegenden Sachverhalt darstellt, der eine Wiedereinsetzung begründet, und keine durchgreifenden Zweifel an der Richtigkeit der Angaben des Antragstellers bestehen.

4. Die verfassungsrechtlich gebotene weite Auslegung des Begriffs der Glaubhaftmachung im Rahmen der Darlegungslast verlangt ein Korrektiv, um Missbrauch zu vermeiden. Das Gericht hat daher in einem zweiten Schritt die Frage zu prüfen, ob es möglicherweise erst nach weiterer Sachprüfung einen Wiedereinsetzungsgrund tatsächlich mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält.

5. Zur Glaubhaftmachung durch eine eidesstattliche Versicherung.

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Sozialgerichts Würzburg vom 8. Juli 2014 wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Streitig ist, ob der Antragsteller und Beschwerdeführer (im Folgenden: Beschwerdeführer) die Vergütungsforderung für ein von ihm im Auftrag des Gerichts erstelltes Gutachten zu spät geltend gemacht hat und ob ihm für den Fall der Verfristung Wiedereinsetzung gemäß [§ 2 Abs. 2](#) Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz (JVEG) zu gewähren ist.

In dem beim Sozialgericht Würzburg (SG) unter dem Aktenzeichen S 17 SB 1187/12 geführten schwerbehindertenrechtlichen Klageverfahren erstellte der Beschwerdeführer, der von dortigen Klägerin gemäß [§ 109](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) benannt worden war, ein internistisches Gutachten. Das auf den 19.11.2013 datierte Gutachten ging am 02.12.2013 ohne Begleitschreiben beim SG ein. Der Eingang einer Rechnung des Beschwerdeführers ist in diesem Zusammenhang (auf dem Eingangsstempel des Gerichts) nicht vermerkt.

Mit Schreiben vom 21.06.2014 mahnte der Beschwerdeführer die Zahlung der Rechnung für das Gutachten vom 19.11.2013 an. Eine Kopie der für das Gutachten gestellten Rechnung (Datum: 19.11.2013) legte er bei.

Mit Schreiben vom 25.06.2014 teilte der Kostenbeamte des SG dem Beschwerdeführer mit, dass die Rechnung für das am 02.12.2013 eingelaufene Gutachten erst am 24.06.2014 eingegangen sei und daher wegen der dreimonatigen Frist des [§ 2 Abs. 1 JVEG](#) der Vergütungsanspruch erloschen sei.

Die Ablehnung der Vergütung hat der Beschwerdeführer mit am 04.07.2014 beim SG eingegangenem Schreiben vom 01.07.2014 beanstandet und die Wiedereinsetzung beantragt. Er habe "zusammen mit dem Gutachten am 19.11.12 die o.g. Honorarrechnung für das Gutachten eingereicht".

Mit Beschluss vom 08.07.2014, dem Beschwerdeführer am 11.07.2014 zugestellt, hat das SG festgestellt, dass der Anspruch des Beschwerdeführers auf Vergütung gemäß [§ 2 Abs. 1 Satz 1 JVEG](#) erloschen sei und Wiedereinsetzung nicht zu gewähren sei, da kein Wiedereinsetzungsgrund glaubhaft gemacht worden sei. Der Nachweis, dass die Rechnung zusammen mit dem Gutachten bei Gericht eingegangen sei, sei nicht zu führen. Ein schlichtes Übersehen einer Frist stelle keinen Wiedereinsetzungsgrund dar.

Dagegen hat der Beschwerdeführer am 22.07.2014 mit Schreiben seiner Bevollmächtigten vom selben Tag Beschwerde eingelegt. Dem Gutachten - so die Bevollmächtigten - sei die Rechnung beigelegt gewesen. Es sei weder üblich noch verpflichtend, dass sich ein Sachverständiger den Nachweis für den Zugang der Rechnung verschaffe. Die Rechnung sei unzweifelhaft am selben Tag wie das Gutachten angefertigt worden, wie sich aus dem Rechnungsdatum ergebe. Der Wiedereinsetzungsantrag im Schreiben vom 01.07.2014 sei rechtzeitig gestellt worden. Der Beschwerdeführer habe gutgläubig davon ausgehen dürfen, dass die Rechnung zusammen mit dem Gutachten bei Gericht eingegangen sei. Er dürfe nicht schlechter gestellt werden als ein Antragsteller, der die Antragsfrist wegen Urlaub oder Krankheit versäumt habe.

Mit Schreiben vom 11.12.2014 haben die Bevollmächtigten des Beschwerdeführers eine eidesstattliche Versicherung des Beschwerdeführers vom 28.11.2014 vorgelegt. Darin hat dieser erklärt, sich sicher zu sein, die Rechnung dem Gutachten beigelegt zu haben, weil er dies immer so mache und sich in seinen Unterlagen die Kopie der Rechnung bei der Kopie des Gutachtens befinde. Der tatsächliche Vorgang - so der Beschwerdeführer - sei ihm zwar nicht mehr derart parat, dass er heute noch an Eides statt versichern könne, dass ein Irrtum völlig ausgeschlossen sei. Er könne aber an Eides statt versichern, dass sich in seinen Unterlagen die Originalrechnung nicht mehr befinde. Dass lasse zumindest die Schlussfolgerung zu, dass die Rechnung dem Gutachten beigelegt worden sein müsse.

Beigelegt worden sind vom Kostensenat die erstinstanzlichen Streit- und Kostenakten.

II.

Die gemäß [§ 4 Abs. 3 JVEG](#) statthafte Beschwerde ist zulässig, aber nicht begründet.

Die Feststellung des SG, dass der Vergütungsanspruch für das Gutachten erloschen ist, ist zutreffend, ebenso die Ablehnung der Wiedereinsetzung.

Die Rechnungsstellung durch den Beschwerdeführer ist verfristet. Wiedereinsetzung kann ihm nicht gewährt werden.

1. Anzuwendendes Recht

Zur Anwendung kommen im vorliegenden Fall auch nach Erlass des Zweiten Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts (2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetz - 2. KostRMoG) vom 23.07.2013 ([BGBl I S. 2586](#), 2681 ff.) gemäß der Übergangsvorschrift des [§ 24 JVEG](#) die Regelungen des JVEG in der bis zum 31.07.2013 geltenden Fassung. Denn der Beschwerdeführer als Berechtigter ist vor dem gemäß Art. 55 2. KostRMoG am 01.08.2013 erfolgten Inkrafttreten des 2. KostRMoG herangezogen worden (Gutachtensauftrag vom 29.05.2013).

2. Zulässigkeit der Beschwerde

Die Beschwerde ist innerhalb der Zwei-Wochen-Frist des [§ 2 Abs. 2 Satz 4 JVEG](#) erhoben worden. Dass die Rechtsbehelfsbelehrung im angefochtenen Beschluss des SG unrichtig gewesen ist, weil sie keinen Hinweis auf die bei Ablehnung der Wiedereinsetzung zu beachtenden Beschwerdefrist - anders als bei der gerichtlichen Festsetzung im Sinn des [§ 4 Abs. 1 JVEG](#) ist bei der Beschwerde gegen die Ablehnung der Wiedereinsetzung eine Beschwerdefrist zu beachten - ist daher vorliegend ohne rechtliche Bedeutung.

Auf einen Beschwerdewert kommt es, anders als es die Rechtsbehelfsbelehrung des SG suggeriert, bei der Beschwerde wegen der Ablehnung der Wiedereinsetzung nicht an. Denn [§ 2 Abs. 2 Satz 6 JVEG](#) enthält keinen Verweis auf [§ 4 Abs. 3 JVEG](#), der für die Beschwerde gegen die gerichtliche Festsetzung im Sinn des [§ 4 Abs. 1 JVEG](#) einen Beschwerdewert von über 200,- EUR vorgibt.

3. Begründetheit der Beschwerde

Im vorliegenden Fall ist der Vergütungsantrag zu spät gestellt worden. Die Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung liegen nicht vor. Die Beschwerde ist daher unbegründet.

3.1. Vergütungsantrag zu spät gestellt

Der Vergütungsanspruch war bereits erloschen, als die Honorarforderung für das Gutachten vom 19.11.2013 beim SG geltend gemacht wurde.

Der Anspruch auf Vergütung erlischt gemäß [§ 2 Abs. 1 Satz 1 JVEG](#), wenn er nicht binnen drei Monaten bei der Stelle geltend gemacht wird, die den Berechtigten herangezogen oder beauftragt hat. Die Frist beginnt gemäß [§ 2 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 JVEG](#) im Falle der schriftlichen Begutachtung mit Eingang des Gutachtens bei der Stelle, die den Berechtigten herangezogen hat.

Vorliegend ist das Gutachten vom 19.11.2013 am 02.12.2013 beim SG eingegangen. Die dreimonatige Frist zur Geltendmachung des dafür entstandenen Vergütungsanspruchs ist am 03.03.2014 (Montag) abgelaufen.

Eines weiteren Hinweises des Gerichts auf den bevorstehenden Ablauf der Frist oder einer Aufforderung zur Bezifferung der Vergütungsforderung bedarf es nicht (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. z.B. Beschluss vom 12.09.2013, Az.: [L 15 SF 190/13](#) - m.w.N.).

Ein erstmaliger Eingang der auf den 19.11.2013 datierten Rechnung des Beschwerdeführers beim SG ist erst mit der Mahnung des

Beschwerdeführers vom 21.06.2014 belegt, dem eine Kopie der Rechnung beigelegt war. Dieser Eingang der Rechnung ist erst weit nach Ablauf der dreimonatigen Frist für die Geltendmachung des Vergütungsanspruchs erfolgt.

Ein früherer Rechnungseingang - und zwar noch innerhalb der dreimonatigen Frist des [§ 2 Abs. 1 Satz 1 JVEG](#) - ist nicht in dem dafür erforderlichen Vollbeweis nachgewiesen.

Vollbeweis bedeutet, dass die für die Begründung des Anspruchs erforderlichen Tatsachen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit nachgewiesen sein müssen. Erst wenn alle Umstände des Falles nach vernünftiger Abwägung des Gesamtergebnisses des Verfahrens und nach der allgemeinen Lebenserfahrung für das Vorliegen der Tatsachen sprechen, kann das Gericht diese Tatsachen als gegeben annehmen (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. Bundessozialgericht - BSG -, Urteil vom 27.03.1958, Az.: [8 RV 387/55](#)). Das Gericht muss vom Vorliegen der Tatsachen mit einem für das praktische Leben brauchbaren Grad von Gewissheit ausgehen können (vgl. BSG, Urteil vom 02.02.1978, Az.: [8 RU 66/77](#)). Bestehen noch Zweifel, die nicht ausgeräumt werden können, geht die Frage der Aufklärbarkeit nach den Grundsätzen der objektiven Beweislast zu Lasten dessen, der einen Anspruch geltend macht.

Nicht im Vollbeweis nachgewiesen ist die Behauptung des Beschwerdeführers, dass die Rechnung dem Gutachten vom 19.11.2013 beigelegt gewesen und damit ein rechtzeitiger Zugang erfolgt sei.

Tatsächlich ist in den Gerichtsakten eine Rechnung nicht enthalten. Irgendwelche aktenkundige und jegliche vernünftige Zweifel ausschließende Hinweise darauf, dass die Rechnung zusammen mit dem Gutachten übersandt worden wäre, beispielsweise ein Zuleitungsschreiben mit den übersandten Anlagen und einer Abzeichnung durch die Eingangsstelle des Gerichts, gibt es nicht. Allein mit den Angaben des Beschwerdeführers, auch wenn diese durchaus plausibel erscheinen und dafür eine eidesstattliche Versicherung vorgelegt worden ist, lässt sich der Vollbeweis des Eingangs bei Gericht nicht führen (vgl. Bundesfinanzhof - BFH -, Beschluss vom 18.02.2004, Az.: [LR 78/03](#), der regelmäßig nicht einmal für die Glaubhaftmachung der rechtzeitigen Aufgabe zur Post eine eidesstattliche Versicherung des Bevollmächtigten des die Wiedereinsetzung Begehrenden ausreichen lässt; Beschluss des Senats vom 30.10.2013, Az.: [L 15 SF 231/13 E](#)), zumal der Beschwerdeführer selbst darauf hingewiesen hat, dass er sich nicht mehr so exakt erinnern könne, als dass ein Irrtum völlig ausgeschlossen werden könnte. Denn weder die Angaben des Beschwerdeführers noch die allgemeine Lebenserfahrung sind geeignet, jegliche Zweifel an einem nicht erfolgten Eingang der Rechnung zusammen mit dem Gutachten bei Gericht auszuräumen. So ist es nach der Lebenserfahrung nicht auszuschließen, dass die Rechnung nicht beigelegt worden ist. Auch die in Kopie mit Schreiben vom 21.06.2014 vorgelegte Mahnung ist nicht geeignet, die Beifügung einer Rechnung zum Gutachten zu belegen.

Nicht ankommen kann es auf die Frage, ob der fehlende Nachweis des Rechnungseingangs vielleicht nicht auf ein Vergessen bei der Versendung oder einen Verlust auf dem Postweg, sondern auf ein Übersehen und versehentliches Vernichten bei Gericht zurückzuführen ist. Denn wenn der Nachweis des Eingangs bei Gericht nicht im Vollbeweis geführt werden kann, kann sich die Frage nicht stellen, ob eine Vernichtung nach Eingang bei Gericht in Betracht kommt. Solange der Eingang nicht zweifelsfrei nachgewiesen ist, ist die Frage eines potentiellen Verlustes zu einem späteren Zeitpunkt rein spekulativ und ohne rechtliche Bedeutung (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. z.B. Beschluss des Senats vom 21.12.2012, Az.: [L 15 SF 208/10 B E](#) - mit einer kritischen Auseinandersetzung mit der früheren Rechtsprechung des Senats).

Ein fristgerechter Eingang der Rechnung für das Gutachten vom 19.11.2013 ist damit nicht (im Vollbeweis) nachgewiesen. Dies geht nach den Grundsätzen der objektiven Beweislast zu Lasten des Beschwerdeführers.

3.2. Keine Wiedereinsetzung

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kann nicht gewährt werden, da es nicht glaubhaft gemacht werden konnte, dass der Beschwerdeführer ohne sein Verschulden an der Einhaltung der Frist gehindert war.

3.2.1. Voraussetzungen der Wiedereinsetzung im Allgemeinen

Einem Anspruchsteller nach dem JVEG ist bei Versäumung der Frist gemäß [§ 2 Abs. 1 Satz 1 JVEG](#) Wiedereinsetzung nur dann zu gewähren, wenn

- er innerhalb der Zwei-Wochen-Frist des [§ 2 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#), d.h. innerhalb von zwei Wochen nach Beseitigung des Hindernisses für die (rechtzeitige) Antragstellung (zur Geltung dieser zeitlichen Anforderung bei allen drei im Folgenden genannten Voraussetzungen: vgl. Beschluss des Senats vom 13.11.2012, Az.: [L 15 SF 168/12](#)),

* einen Wiedereinsetzungsantrag stellt,
* einen Wiedereinsetzungsgrund glaubhaft macht (vgl. zur verfassungsrechtlichen Problematik und den sich daraus ergebenden vergleichsweise geringen Anforderungen an die Glaubhaftmachung in diesem Zusammenhang die ausführlichen Erwägungen im Beschluss des Senats vom 13.11.2012, Az.: [L 15 SF 168/12](#)) und
* den Vergütungsanspruch beziffert

sowie
- sich das Gericht bei weiteren, von Amts wegen durchgeführten Ermittlungen vom glaubhaften, d.h. überwiegend wahrscheinlichen Vorliegen des Wiedereinsetzungsgrunds überzeugt hat (vgl. Beschluss des Senats vom 13.11.2012, Az.: [L 15 SF 168/12](#)).

Gemäß [§ 2 Abs. 2 Satz 6](#) i.V.m. [§ 4 Abs. 6 Satz 1 JVEG](#) sind die im Rahmen des Wiedereinsetzungsantrags erforderlichen Erklärungen (Wiedereinsetzungsantrag, Glaubhaftmachung des Wiedereinsetzungsgrunds und Bezifferung des Entschädigungsanspruchs) zu Protokoll der Geschäftsstelle abzugeben oder schriftlich einzureichen.

Nach Ablauf eines Jahres, von dem Ende der versäumten Frist an gerechnet, kann die Wiedereinsetzung gemäß [§ 2 Abs. 2 Satz 3 JVEG](#) nicht mehr beantragt werden.

Eine Wiedereinsetzung von Amts wegen ist dem JVEG - im Gegensatz zu vielen anderen gesetzlichen Regelungen - fremd (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. z.B. Beschlüsse des Senats vom 01.08.2012, Az.: [L 15 SF 156/12](#), vom 13.11.2012, Az.: [L 15 SF 168/12](#), und

vom 27.03.2013, Az.:

L 15 SF 181/12 B). Das Antragserfordernis verbietet es zudem, allein in der verspäteten Geltendmachung einer Entschädigungsforderung einen Wiedereinsetzungsantrag zu sehen (vgl. Beschlüsse des Senats vom 03.01.2013, Az.: [L 15 SF 255/10](#), und vom 15.02.2013, Az.: [L 15 SF 211/12 B](#)).

3.2.2. Voraussetzungen der Wiedereinsetzung im vorliegenden Fall

3.2.2.1. Fristgerechte Antragstellung

Der Beschwerdeführer hat fristgerecht mit Schreiben vom 01.07.2014, beim SG eingegangen am 04.07.2014, einen Wiedereinsetzungsantrag gestellt.

Ab Zugang des gerichtlichen Schreibens vom 25.06.2014 musste dem Beschwerdeführer bewusst sein, dass die Rechnung vom 19.11.2013 bislang bei Gericht nicht vorgelegen hatte. Mit diesem Zugang hat daher die für die Stellung des Wiedereinsetzungsantrags gemäß [§ 2 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) eröffnete Frist von zwei Wochen zu laufen begonnen. Diese Frist hat der Beschwerdeführer mit am 04.07.2014 eingegangenem Schreiben vom 01.07.2014 gewahrt.

Wenn die Bevollmächtigten des Klägers mit Schreiben vom 04.08.2014 vortragen, dass schon das Erinnerungsschreiben vom 21.06.2014 einen Wiedereinsetzungsantrag dargestellt habe, folgt der Senat dem - auch zugunsten des Beschwerdeführers! - nicht. Dem Schreiben vom 21.06.2014 ist nicht zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer von einer Fristversäumnis ausgeht und diese im Weg eines Wiedereinsetzungsantrags entschuldigen möchte. Würde dies der Senat anders sehen, würde schon deshalb eine Wiedereinsetzung ausscheiden, da in diesem Fall davon ausgegangen werden müsste, dass der Beschwerdeführer nicht fristgerecht einen Wiedereinsetzungsgrund glaubhaft gemacht hätte (vgl. zum Gesichtspunkte der der fristgerechten Glaubhaftmachung eines Wiedereinsetzungsgrunds die nachfolgenden Ausführungen unter Ziff. 3.2.2.2.).

3.2.2.2. Fristgerechte Glaubhaftmachung eines Wiedereinsetzungsgrunds

Der Beschwerdeführer hat im Schreiben vom 01.07.2014 einen Wiedereinsetzungsgrund, nämlich dass er alles fristgerecht erledigt habe und ihm der fehlende Nachweis des Zugangs der Rechnung beim SG nicht vorgeworfen werden könne, fristgerecht glaubhaft gemacht.

3.2.2.2.1. Wiedereinsetzungsgrund

Vom Vortrag einer unverschuldeten Fristversäumnung und damit einem Wiedereinsetzungsantrag ist auch dann auszugehen, wenn ein Antragsteller angibt, die Frist überhaupt nicht versäumt zu haben, da er alles fristgemäß erledigt habe (ständige Rspr. des Senats, vgl. z.B. Beschluss vom 30.10.2013, Az.: [L 15 SF 231/13 E](#)). Eine Fristversäumnung kann nicht nur dadurch eintreten, dass eine erforderliche Handlung nicht rechtzeitig vorgenommen wird, sondern auch dadurch, dass der Betroffene selbst zwar alles rechtzeitig unternimmt, dann aber durch Umstände außerhalb seines Einflussbereichs oder infolge der Einschaltung Dritter die Einhaltung der Frist vereitelt wird (vgl. Beschlüsse des Senats vom 21.12.2011, Az.: [L 15 SF 208/10 B E](#), und vom 14.08.2013, Az.: [L 15 SF 253/12](#)). Ein geradezu typischer Fall, in dem eine Wiedereinsetzung in Betracht kommt, ist es, wenn ein Schreiben rechtzeitig zur Post gegeben wird, dann aber wegen Umständen im Verantwortungsbereich der Post die Einhaltung der Frist vereitelt wird (vgl. Bundesverfassungsgericht - BVerfG -, Beschlüsse vom 28.03.1994, Az.: [2 BvR 814/93](#), und vom 29.12.1994, Az.: [2 BvR 106/93](#); BSG, Urteil vom 30.09.1996, Az.: [10 RAR 1/96](#)) oder der Zugang beim Empfänger sich überhaupt nicht nachweisen lässt (vgl. BFH, Beschlüsse vom 19.06.1996, Az.: [1 R 13/96](#), und vom 23.12.2005, Az.: [VI B 110/05](#); Bundesgerichtshof, Beschluss vom 03.02.2011, Az.: [1 ZB 74/09](#); BSG, Beschluss vom 11.11.2003, Az.: [B 2 U 293/03 B](#)).

Nicht anders stellt sich der Fall hier dar: Der Beschwerdeführer behauptet, alles getan zu haben, um den rechtzeitigen Eingang der Rechnung zu bewirken, ein rechtzeitiger Eingang lässt sich aber nicht nachweisen.

3.2.2.2.2. Anforderungen an die Glaubhaftmachung im Rahmen der Darlegungslast - Allgemeines

Die Zwei-Wochen-Frist des [§ 2 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) gilt nicht nur für die Stellung des Wiedereinsetzungsantrags und die Bezifferung des Anspruchs, sondern auch für die Glaubhaftmachung der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen, wobei die Anforderungen an die Glaubhaftmachung aus verfassungsrechtlichen Gründen aber nicht überspannt werden dürfen. Um die vom Gesetzgeber in [§ 2 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) vorgesehene Möglichkeit der Wiedereinsetzung nicht ins Leere laufen zu lassen, ist im Rahmen einer verfassungskonformen Auslegung von einer Glaubhaftmachung daher schon dann auszugehen, wenn ein Antragsteller im Rahmen seines Wiedereinsetzungsantrags plausibel einen nach der Lebenserfahrung naheliegenden Sachverhalt darstellt, der eine Wiedereinsetzung begründet, und keine durchgreifenden Zweifel an der Richtigkeit der Angaben bestehen (vgl. Beschluss des Senats vom 13.11.2012, Az.: [L 15 SF 168/12](#), in dem die [verfassungsrechtliche Problematik umfassend dargestellt ist).

3.2.2.2.3. Erfüllung der Anforderungen an die Glaubhaftmachung im Rahmen der Darlegungslast im hier zu entscheidenden Fall

Mit den Angaben, die der Beschwerdeführer im Schreiben vom 01.07.2014 gemacht hat, ist er diesen Anforderungen innerhalb der Zwei-Wochen-Frist des [§ 2 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) gerecht geworden. So hat er vorgetragen, dass die Rechnung zusammen mit dem Gutachten erstellt und an das SG verschickt worden sei.

Weitergehende Anforderungen können an den vom Beschwerdeführer im Rahmen seiner Darlegungslast glaubhaft zu machenden Wiedereinsetzungsgrund nicht gestellt werden. Zwar verkennt der Senat nicht, dass die Behauptung, die Rechnung sei zusammen mit dem Gutachten übermittelt worden, durchaus auch eine Schutzbehauptung darstellen kann, die nicht zu widerlegen ist und bei der es nicht abwegig ist, dass damit lediglich ein in der Vergangenheit vergessenes Beifügen der Rechnung verschleiert werden soll. Derartige, nicht völlig an den Haaren herbeigezogene Zweifel können aber einer Glaubhaftmachung des Wiedereinsetzungsgrunds im Rahmen der Darlegungslast nicht entgegen stehen, da anderenfalls die Anforderungen an dieser Stelle in verfassungsrechtlich bedenklicher Weise

überspannt würden. Auch sieht der Senat keine Missbrauchsgefahr infolge dieser antragstellerfreundlichen Auslegung. Denn in einem späteren Schritt wird zu prüfen sein, ob sich der Senat nach den von Amts wegen durchgeführten Ermittlungen vom glaubhaften, d.h. überwiegend wahrscheinlichen Vorliegen des Wiedereinsetzungsgrunds überzeugen kann (so auch Beschluss des Senats vom 12.09.2013, Az.: [L 15 SF 190/13](#); vgl. dazu unten Ziff. 3.2.2.4.). Insofern besteht ein geeignetes und ausreichendes Korrektiv, das einen Missbrauch verhindert.

Ob die Angaben des Beschwerdeführers tatsächlich geeignet sind, die Überzeugung des Gerichts vom Vorliegen des Wiedereinsetzungsgrunds zu begründen, ist daher an dieser Stelle nicht zu prüfen.

3.2.2.3. Fristgerechte Bezifferung des Vergütungsanspruchs

Mit seiner Mahnung vom 21.06.2014 hat der Beschwerdeführer den Vergütungsanspruch fristgerecht beziffert.

Er hat bereits vor Beginn der mit Zugang des gerichtlichen Schreibens vom 25.06.2014 in Lauf gesetzten Zwei-Wochen-Frist des [§ 2 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) und damit selbstverständlich vor Ablauf der genannten Frist seinen Vergütungsanspruch beziffert, da er mit dem Mahnschreiben vom 21.06.2014 eine Kopie der Rechnung vom 19.11.2013 beigelegt hatte. Dieser Fall ist nicht anders zu beurteilen, als wenn der Beschwerdeführer erst nach Erkennen der Fristversäumung die Rechnung vorgelegt hätte (vgl. Beschluss des Senats vom 14.08.2013, Az.: [L 15 SF 253/12](#)).

3.2.2.4. Wiedereinsetzungsgrund nicht glaubhaft gegeben

Das SG ist zu der Einschätzung gekommen, dass der geltend gemachte Wiedereinsetzungsgrund nicht glaubhaft vorliegt. Dem schließt sich der Senat im Ergebnis an.

3.2.2.4.1. Anforderungen an das glaubhafte Vorliegen des Wiedereinsetzungsgrunds - Allgemeines

Bei der verfassungsrechtlich gebotenen weiten Auslegung des Begriffs der Glaubhaftmachung im Rahmen der Darlegungslast (vgl. oben Ziff. 3.2.2.2.) genügt dort schon der Vortrag eines schlüssigen und lebensnahen Sachverhalts durch den Antragsteller, ohne dass dafür weitere Beweise von ihm verlangt werden könnten. Würde dies aber für die Wiedereinsetzung ausreichen, wäre einer Manipulation Tür und Tor geöffnet. Denn ein Antragsteller könnte sich allein dadurch eine Wiedereinsetzung erschleichen, dass er wahrheitswidrig, aber schlüssig einen lebensnahen Sachverhalt beschreibt, der - wenn er denn tatsächlich gegeben wäre - eine Wiedereinsetzung begründen würde. Über den Vortrag eines schlüssigen und lebensnahen Sachverhalts durch den Antragsteller hinaus wird daher in einem zweiten Schritt vom Gericht die Frage zu prüfen sein, ob das Gericht - möglicherweise erst nach weiteren von Amts wegen durchgeführten Ermittlungen - einen Wiedereinsetzungsgrund tatsächlich glaubhaft, d.h. mit überwiegender Wahrscheinlichkeit, für gegeben hält (vgl. BVerfG, Beschluss vom 09.07.1969, Az.: [2 BvR 753/68](#); Beschlüsse des Senats vom 13.11.2012, Az.: [L 15 SF 168/12](#), und vom 14.08.2013, Az.: [L 15 SF 253/12](#)). Dieser zweite Schritt unterfällt der Aufklärung durch das Gericht von Amts wegen und lässt keinen Rückschluss auf eine mangelhafte Glaubhaftmachung im Rahmen der Darlegungslast zu (vgl. Bayerisches Oberstes Landesgericht, Beschluss vom 20.10.1997, Az.: [3St RR 54/97](#); Beschluss des Senats vom 13.11.2012, Az.: [L 15 SF 168/12](#)).

Weder das JVEG noch das sozialrechtliche Prozessrecht enthalten - anders als z.B. das Sozialgesetzbuch Zehntes Buch - dort § 23 Abs. 1 Satz 2 ("Eine Tatsache ist dann als glaubhaft anzusehen, wenn ihr Vorliegen nach dem Ergebnis der Ermittlungen, die sich auf sämtliche erreichbaren Beweismittel erstrecken sollen, überwiegend wahrscheinlich ist.") - oder das Fremdrengengesetz - dort § 4 Abs. 1 Satz 2 ("Eine Tatsache ist glaubhaft gemacht, wenn ihr Vorliegen nach dem Ergebnis der Ermittlungen, die sich auf sämtliche erreichbaren Beweismittel erstrecken sollen, überwiegend wahrscheinlich ist.") - eine Legaldefinition des Begriffs der Glaubhaftmachung. Wegen der Wahrung der Einheit der Rechtsordnung ist der Begriff der Glaubhaftmachung aber auch für das JVEG im vorgenannten Sinn auszulegen. Näher - hier im Zusammenhang mit § 15 Gesetz über das Verwaltungsverfahren der Kriegsopferversorgung (KOVVfG) - hat das BSG den Begriff der Glaubhaftmachung beispielsweise im Urteil vom 17.04.2013, Az.: [B 9 V 3/12 R](#), erläutert und dort Folgendes ausgeführt:

"Bei dem "Glaubhafterscheinen" iS des § 15 S 1 KOVfG handelt es sich um den dritten, mildesten Beweismaßstab des Sozialrechts. Glaubhaftmachung bedeutet das Dartun einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl 2012, § 128 RdNr 3d mwN), dh der guten Möglichkeit, dass sich der Vorgang so zugetragen hat, wobei durchaus gewisse Zweifel bestehen bleiben können (vgl. BSG Beschluss vom 8.8.2001 - [B 9 V 23/01 B - SozR 3-3900 § 15 Nr 4](#) S 14 f mwN). Dieser Beweismaßstab ist durch seine Relativität gekennzeichnet. Es muss nicht, wie bei der Wahrscheinlichkeit des ursächlichen Zusammenhanges, absolut mehr für als gegen die glaubhaft zu machende Tatsache sprechen. Es reicht die gute Möglichkeit aus, dh es genügt, wenn bei mehreren ernstlich in Betracht zu ziehenden Möglichkeiten das Vorliegen einer davon relativ am wahrscheinlichsten ist (vgl. Keller in Meyer-Ladewig/Keller/Leitherer, SGG, 10. Aufl 2012, § 128 RdNr 3d mwN), weil nach Gesamtwürdigung aller Umstände besonders viel für diese Möglichkeit spricht. Von mehreren ernstlich in Betracht zu ziehenden Sachverhaltsvarianten muss einer den übrigen gegenüber ein gewisses (kein deutliches) Übergewicht zukommen. Wie bei den beiden anderen Beweismaßstäben reicht die bloße Möglichkeit einer Tatsache nicht aus, um die Beweisanforderungen zu erfüllen. Das Gericht ist allerdings im Einzelfall grundsätzlich darin frei, ob es die Beweisanforderungen als erfüllt ansieht (Freiheit der richterlichen Beweismwürdigung, [§ 128 Abs 1 S 1 SGG](#); vgl. BSG Beschluss vom 8.8.2001 - [B 9 V 23/01 B - SozR 3-3900 § 15 Nr 4](#) S 15)."

Um den in [Art. 19 Abs. 4](#) Grundgesetz (GG) verankerten Justizgewährungsanspruch nicht ins Leere laufen zu lassen oder unzulässig einzuschränken, dürfen die Anforderungen an die Wiedereinsetzung im Rahmen der freien Beweismwürdigung des Gerichts gemäß [§ 128 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) bei der Prüfung, ob eine für die Wiedereinsetzung erforderliche Tatsache glaubhaft gemacht ist, nicht überspannt werden (ständige Rechtsprechung des BVerfG, z.B. Beschlüsse vom 02.07.1974, Az.: [2 BvR 32/74](#), vom 03.06.1975, Az.: [2 BvR 457/74](#), vom 15.04.1980, Az.: [2 BvR 461/79](#), vom 26.04.2004, Az.: [1 BvR 1819/00](#), vom 04.05.2004, Az.: [1 BvR 1892/03](#), vom 27.09.2012, Az.: [2 BvR 1766/12](#), und vom 18.10.2012, Az.: [2 BvR 2776/10](#)).

Im Rahmen der freien richterlichen Beweismwürdigung im Sinn des [§ 128 Abs. 1 Satz 1 SGG](#) hat sich das Gericht die Überzeugung davon zu bilden, ob der geltend gemachte Wiedereinsetzungsgrund überwiegend wahrscheinlich ist, also die gute Möglichkeit besteht, dass sich das

Geschehen tatsächlich so zugetragen hat, wie dies der die Wiedereinsetzung Begehrende vorgetragen hat.

Da die gesetzliche Regelung des [§ 202 SGG](#) i.V.m. [§ 294](#) Zivilprozessordnung die zulässigen Mittel einer Glaubhaftmachung nicht näher einschränkt, kann nach den Maßstäben des einfachen Rechts im - wohl eher seltenen - Einzelfall auch eine bloße schlichte Erklärung des Antragstellers ausreichend für eine hinreichende Glaubhaftmachung sein. Aus dieser Geeignetheit im Einzelfall kann aber nicht der Rückschluss gezogen werden, dass die Glaubhaftmachung durch schlichte Erklärung regelmäßig und ganz allgemein bei naheliegenden Versäumnisgründen unter den verfassungsrechtlichen Schutz der [Art. 19 Abs. 4](#) und [103 Abs. 1 GG](#) zu stellen wäre (vgl. auch BVerfG, Beschluss vom 11.02.1976, Az.: [2 BvR 849/75](#)). Vielmehr geht beispielsweise der BFH in ständiger Rechtsprechung (vgl. z.B. Beschlüsse vom 18.02.2004, Az.: [LR 78/03](#), und vom 23.12.2005, Az.: [VI B 110/05](#)) davon aus, dass jedenfalls dann, wenn die Fristeinhaltung im Rahmen der anwaltlichen Tätigkeit fraglich ist, eine eidesstattliche Versicherung des Prozessbevollmächtigten allein grundsätzlich nicht geeignet ist, die rechtzeitige Aufgabe zur Post zu beweisen. Der BFH verlangt dafür vielmehr Beweismittel, die mit hinreichender Sicherheit den Schluss auf die Richtigkeit des zur Entschuldigung Vorgetragenen zulassen, z.B. Kopien von Fristen- oder Postausgangsbüchern (vgl. BFH, Beschluss vom 07.02.1997, Az.: [III B 146/96](#)). Dies hat der BFH sogar für den Fall bestätigt, dass der Bevollmächtigte geltend macht, er selbst habe das Schriftstück zur Post gegeben (vgl. BFH, Beschluss vom 04.11.1999, Az.: [X B 81/99](#)). Diese Rechtsprechung, die der eidesstattlichen Versicherung einen nur sehr eingeschränkten Beweiswert zumisst, steht in Übereinstimmung mit den Vorgaben des BVerfG. So hat es dieses auch unter den Gesichtspunkten der Rechtsweggarantie aus [Art. 19 Abs. 4 GG](#) und des Anspruchs auf rechtliches Gehör nach [Art. 103 Abs. 1 GG](#) nicht für erforderlich gehalten, eine "eigene eidesstattliche Versicherung des Beschwerdeführers zur Glaubhaftmachung zuzulassen" (vgl. BVerfG, Beschluss vom 11.02.1976, Az.: [2 BvR 849/75](#)). Dies gilt jedenfalls dann, wenn weder dargetan noch ersichtlich ist, dass der die Wiedereinsetzung Begehrende nicht in der Lage gewesen wäre, den eine Wiedereinsetzung begründenden Tatbestand durch objektive Beweismittel oder wenigstens mittelbare Beweiszeichen zu belegen.

3.2.2.4.2. Erfüllung der Anforderungen an das glaubhafte Vorliegen des Wiedereinsetzungsgrunds im hier zu entscheidenden Fall

Der Beschwerdeführer hat nicht nur eine "schlichte Erklärung" zum Wiedereinsetzungsgrund abgegeben, sondern versichert in seiner Erklärung vom 28.11.2014 auch an Eides statt, dass er sich sicher sei, die Rechnung dem Gutachten beigelegt zu haben. Diese eidesstattliche Versicherung kann es nach der Überzeugung des Senats aber nicht glaubhaft machen, dass die Rechnung vom 19.11.2013 dem Gutachten bei der Übermittlung an das SG tatsächlich beigelegt worden ist und erst auf dem Weg zum SG oder beim SG verloren gegangen ist. Ein Wiedereinsetzungsgrund ist damit nicht glaubhaft gemacht.

Die eidesstattliche Versicherung des Beschwerdeführers kann einen Wiedereinsetzungsgrund nicht glaubhaft, also überwiegend wahrscheinlich, machen. Zwar hat der Senat keine Zweifel daran, dass der Beschwerdeführer seine Angaben entsprechend seinen tatsächlichen Erinnerungen und den Tatsachen gemacht hat. Insbesondere ist kein Anhaltspunkt ersichtlich, der auf eine Zweckrichtung der inhaltlichen Angaben, nämlich um eine Wiedereinsetzung zu erschleichen, hindeuten würde. Denn der Beschwerdeführer macht keine Angaben zu Details, die aufgrund der zwischenzeitlich verstrichenen Zeit Zweifel wecken würden, ob er sich tatsächlich so weitgehend erinnern kann. Vielmehr erläutert der Beschwerdeführer im Wesentlichen nur die allgemeine Handhabung bei der Erstellung von Gutachten und zieht daraus den Rückschluss, dass auch im vorliegenden Fall die Rechnung dem Gutachten beigelegt worden sein müsse. Dieser Rückschluss ist aber nicht zwingend. Für eine Glaubhaftmachung reicht nach der Überzeugung des Senats auch nicht aus, dass der Beschwerdeführer zudem angibt, dass sich die Originalrechnung nicht mehr in seinen Unterlagen befinde. Damit ist zwar für den Senat glaubhaft nachgewiesen, dass die Rechnung nicht in den Unterlagen des Beschwerdeführers verblieben ist. Es gibt aber für das Schicksal der Rechnung mehr Möglichkeiten als entweder den Verbleib in den Unterlagen des Beschwerdeführers oder einen Untergang nach Eingang der Rechnung bei Gericht. So ist es - ganz abgesehen davon, dass auch nicht auszuschließen ist, dass ein Original der Rechnung versehentlich gar nicht angefertigt worden ist - durchaus möglich, dass die Originalrechnung auf dem Weg vom Drucker bis zum Verpacken des Gutachtens verloren gegangen ist.

Bei Berücksichtigung aller Umstände ist es daher für den Senat zwar nicht ausschließbar oder sogar durchaus möglich, dass die Rechnung erst nach Eingang bei Gericht untergegangen ist. Es besteht aber gleichwohl auch die Möglichkeit, dass es der Beschwerdeführer oder dessen Mitarbeiter bei der Übersendung des Gutachtens vergessen haben, die Rechnung beizulegen. Davon, dass ersterer Möglichkeit gegenüber der letzteren ein - wenn auch nur gewisses - Übergewicht zukommen sollte, kann sich der Senat nicht überzeugen. Gerade weil bei Eingang von Post beim Gericht grundsätzlich weitere Unterlagen als zusammen mit einem Schriftstück eingelaufen vermerkt werden, für die Rechnung auf dem Eingangsstempel sogar ein Feld vorgesehen ist und auf die vollständige Erfassung des Eingangs bei Gericht grundsätzlich große Sorgfalt verwendet wird, hält es der Senat für zumindest gleich wahrscheinlich, dass es auf ein Versehen des Beschwerdeführers oder seiner Mitarbeiter zurückzuführen ist, dass die Rechnung nicht bei Gericht eingegangen ist.

Das SG hat daher dem Beschwerdeführer zu Recht bezüglich der Abrechnung seines Gutachtens vom 19.11.2013 eine Wiedereinsetzung verweigert.

Das Bayer. LSG hat als Einzelrichter zu entscheiden gehabt ([§ 2 Abs. 2 Satz 6](#) i.V.m. [§ 4 Abs. 7 Satz 1 JVEG](#)).

Die Entscheidung ist unanfechtbar ([§ 2 Abs. 2 Satz 6](#) i.V.m. [§ 4 Abs. 4 Satz 3 JVEG](#)). Sie ergeht kosten- und gebührenfrei ([§ 2 Abs. 2 Satz 6](#) i.V.m. [§ 4 Abs. 8 JVEG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

FSB

Saved

2015-01-16