

L 15 SF 170/14

Land
Freistaat Bayern
Sozialgericht
Bayerisches LSG
Sachgebiet
Sonstige Angelegenheiten
Abteilung

15
1. Instanz

-
Aktenzeichen

-
Datum

-
2. Instanz
Bayerisches LSG
Aktenzeichen

L 15 SF 170/14

Datum
13.01.2015

3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Beschluss

Leitsätze

1. Zu entschädigen ist die nach objektiven Maßstäben zu ermittelnde gesamte Dauer der Heranziehung einschließlich notwendiger Reise und Wartezeiten, nicht mehr wie früher unter Geltung des ZuSEG die versäumte Arbeitszeit. Die konkret ausgefallene Arbeitszeit ist daher nicht zu ermitteln.

2. Für die Entschädigung wegen Verdienstaussfalls ist es ohne Bedeutung, wenn der Antragsteller infolge des eintägigen Gerichtstermins an mehreren Tagen keinen Verdienst erzielen konnte.

Die Entschädigung des Antragstellers für die Teilnahme an der mündlichen Verhandlung am 15.01.2014 wird auf 293,50 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Antragsteller begehrt eine Entschädigung nach dem Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz (JVEG) wegen der Teilnahme an einem Gerichtstermin. Insbesondere geht es um die Frage, ob wie hoch die Entschädigung für Verdienstaussfall ist.

In dem am Bayerischen Landessozialgericht (LSG) unter dem Aktenzeichen L 4 KR 329/1 geführten Rechtsstreit fand am 15.01.2014 eine mündliche Verhandlung statt, an der der Antragsteller als Beigeladener nach Anordnung des persönlichen Erscheinens teilnahm. Die auf 12.30 Uhr terminierte mündliche Verhandlung dauerte von 13.25 Uhr bis 17.20 Uhr.

Mit bei Gericht am 10.04.2014 eingegangenem Entschädigungsantrag beantragte der Antragsteller die Entschädigung für das Erscheinen bei der mündlichen Verhandlung. Zum einen beantragte er die Entschädigung für Verdienstaussfall als selbstständiger Spediteur. Er gab an, dass er am 14.01.2014 nach Portugal fahren hätte sollen. Durch den Gerichtstermin sei ihm ein Verdienstaussfall von ca. 2.500,- EUR entstanden; den Transportauftrag legte er bei. Zum anderen beantragte er Fahrtkostenersatz und Ersatz von Parkgebühren, ohne dass er letztere beziffert oder belegt hätte. Er gab an, um 9.30 Uhr von zu Hause weggefahren und um 20.30 Uhr wieder daheim gewesen zu sein. Die Fahrtstrecke mit dem PKW habe einfach 167 km betragen.

Als Entschädigung wurde dem Antragsteller mit Schreiben der Kostenbeamtin vom 23.05.2014 ein Betrag von 293,50 EUR bewilligt. Der Entschädigungsbetrag setzte sich aus 83,50 EUR für 334 km Fahrtstrecke und 210,- EUR für Verdienstaussfall (10 Stunden zum Höchstsatz von 21,- EUR je Stunde) zusammen.

Dagegen hat sich der Antragsteller mit Schreiben vom 11.06.2014 gewandt. Wegen des Gerichtstermins habe er einen Auftrag seiner Firma absagen müssen. Der Ausfall sei weit höher als die angebotene Entschädigung.

Der Senat hat den Antragsteller mit Schreiben vom 03.07.2014 ausführlich erläutert, warum eine Entschädigung für Verdienstaussfall nicht in Betracht komme. Eine Reaktion des Antragstellers darauf ist nicht erfolgt.

II.

Die Festsetzung der Entschädigung erfolgt gemäß [§ 4 Abs. 1 JVEG](#) durch gerichtlichen Beschluss, wenn wie hier der Berechtigte mit Schreiben vom 11.06.2014 sinngemäß die gerichtliche Festsetzung dadurch beantragt, dass er sich gegen die Höhe der von der Kostenbeamtin gewährten Entschädigung wendet.

Die Entschädigung für die Wahrnehmung des Gerichtstermins am 15.01.2014 ist auf 293,50 EUR festzusetzen, wie dies bereits durch die Kostenbeamtin erfolgt ist. Ein Anspruch auf eine höhere Entschädigung für Verdienstaussfall besteht nicht.

Beteiligte eines gerichtlichen Verfahrens sind gemäß [§ 191 Sozialgerichtsgesetz \(SGG\)](#) wie Zeugen zu entschädigen, sofern es sich wie hier um ein gerichtskostenfreies Verfahren im Sinn des [§ 183 SGG](#) handelt. Die Entschädigung ergibt sich aus dem JVEG. Die Entschädigungstatbestände (für einen Zeugen) sind in [§ 19 JVEG](#) aufgelistet.

1. Prüfungsumfang im Verfahren der gerichtlichen Festsetzung gemäß [§ 4 Abs. 1 JVEG](#)

Die gerichtliche Festsetzung gemäß [§ 4 Abs. 1 JVEG](#) stellt keine Überprüfung der vom Kostenbeamten vorgenommenen Berechnung dar, sondern ist eine davon unabhängige erstmalige Festsetzung. Bei der Kostenfestsetzung durch den Kostenbeamten handelt es sich um eine lediglich vorläufige Regelung, die durch den Antrag auf gerichtliche Kostenfestsetzung hinfällig wird (vgl. Bundesgerichtshof, Entscheidung vom 05.11.1968, Az.: [RiZ \(R\) 4/68](#)). Damit wird eine vorherige Berechnung der Beträge im Verwaltungsweg sowohl bei den Einzelpositionen als auch im Gesamtergebnis gegenstandslos. Das Gericht hat daher eine vollumfassende Prüfung des Entschädigungsanspruchs vorzunehmen, ohne auf Einwände gegen die im Verwaltungsweg erfolgte Kostenfestsetzung beschränkt zu sein. Die vom Gericht festgesetzte Entschädigung kann daher auch niedriger ausfallen, als sie zuvor vom Kostenbeamten festgesetzt worden ist; das Verbot der reformatio in peius gilt nicht (ständige Rechtsprechung des Senats, vgl. z.B. Beschluss vom 08.05.2014, Az.: [L 15 SF 42/12](#); vgl. auch Meyer/Höfer/Bach/Oberlack, a.a.O., § 4, Rdnr. 12 - m.w.N.).

2. Anzuwendende Fassung des JVEG

Zur Anwendung kommen im vorliegenden Fall 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 ab dem 01.08.2013 geltenden Fassung. Denn der Antragsteller als Berechtigter ist nach dem gemäß Art. 55 2. KostRMoG am 01.08.2013 erfolgten Inkrafttreten des 2. KostRMoG herangezogen worden.

3. Fahrtkosten

Für Fahrtkosten gemäß [§ 5 JVEG](#) ist eine Entschädigung in Höhe von 83,50 EUR zu leisten.

Der Gesetzgeber hat mit [§ 5 JVEG](#) dem Zeugen bzw. Beteiligten ein Wahlrecht eröffnet, ob er mit öffentlichen Verkehrsmitteln ([§ 5 Abs. 1 JVEG](#)) oder mit dem Kraftfahrzeug ([§ 5 Abs. 2 JVEG](#)) zum gerichtlich festgesetzten Termin anreist. Der Fahrtkostenersatz folgt der getroffenen Wahl des Beförderungsmittels. Wählt der Beteiligte wie hier die Anreise mit dem Kraftfahrzeug, werden ihm gemäß [§ 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JVEG](#) für jeden gefahrenen Kilometer 0,25 EUR ersetzt.

Zu entschädigen sind die objektiv erforderlichen Fahrtkosten. Was objektiv erforderlich ist, ist unter Berücksichtigung der im gesamten Kostenrecht geltenden Kostenminimierungspflicht zu ermitteln. Dabei geht der Senat in ständiger Rechtsprechung und in großzügiger Auslegung, als sie teilweise von anderen Gerichten zugrunde gelegt wird, davon aus, dass nicht nur die Kosten für die kürzeste Strecke (vgl. Thüringer LSG, Beschluss vom 27.09.2005, Az.: [L 6 SF 408/05](#)), sondern grundsätzlich auch die Kosten für die schnellste, obgleich längere Strecke zu ersetzen sind, wobei weitere Ausnahmen dann zu akzeptieren sind, wenn die höheren Kosten durch besondere Umstände gerechtfertigt sind (z.B. Unzumutbarkeit der kürzesten bzw. schnellsten Strecke oder Umwege durch Straßensperrungen) (vgl. Beschluss des Senats vom 02.07.2012, Az.: [L 15 SF 12/12](#)).

Die Ermittlungen zur Streckenlänge können unter Zuhilfenahme der im Internet jedermann zugänglichen Routenplaner vorgenommen werden (ständige Rechtsprechung, vgl. z.B. Beschluss des Senats vom 14.05.2014, Az.: [L 15 SF 122/13](#)).

Im vorliegenden Fall hat der Antragsteller eine Fahrtstrecke von 167 km einfach angegeben. Diese Streckenangabe liegt etwas über der Entfernung, wie sie sich bei Zuhilfenahme von im Internet jedermann zugänglichen Routenplanern (z.B. von Falk: schnellste Strecke einfach 157 km) für die Fahrt vom Wohn- bzw. Firmenort des Antragstellers zum Gericht und zurück ergibt. Mit Blick auf eine etwaige Parkplatzsuche und Ortskenntnis des Antragstellers werden aber seine geringfügig höheren Kilometerangaben (167 km) für die Entschädigung übernommen.

Bei insgesamt 334 km Fahrtstrecke und einer Entschädigung gemäß [§ 5 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 JVEG](#) in Höhe von 0,25 EUR für jeden gefahrenen Kilometer errechnet sich ein Fahrtkostenersatz von 83,50 EUR.

Eine Entschädigung für Parkgebühren gemäß [§ 5 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) kann im vorliegenden Fall nicht erfolgen. Auch wenn im Einzelfall von der Vorlage des Parkbelegs abgesehen werden kann (vgl. Beschluss des Senats vom 15.05.2014, Az.: [L 15 SF 118/14](#)), steht einer Entschädigung vorliegend entgegen, dass der Antragsteller in seinem Antrag nicht einmal angegeben hat, in welcher Höhe ihm Parkgebühren entstanden sind, und auch keinen Beleg beigelegt hat, aus dem sich die Parkgebühren ersehen lassen würden.

4. Verdienstaussfall

Dem Beschwerdegegner steht eine Entschädigung für Verdienstaussfall gemäß [§ 22 JVEG](#) in Höhe von 210,- EUR zu.

In seiner Grundsatzentscheidung vom 04.12.2013, Az.: [L 15 SF 226/11](#), hat sich der Senat umfassend mit der Frage der Entschädigung für Verdienstaussfall auseinander gesetzt. Er hat dabei - kurz zusammen gefasst - folgende Kernaussagen getroffen:

- Um das Tatbestandsmerkmal des Verdienstaussfalls im Sinn des [§ 22 JVEG](#) bejahen zu können, bedarf es (nur) des Nachweises, dass überhaupt ein solcher Ausfall entstanden ist, nicht aber in welcher Höhe.
- Dieser Nachweis ist im Vollbeweis zu führen, da das JVEG keine Beweiserleichterung enthält.
- Dieser Beweismaßstab gilt sowohl bei abhängig beschäftigten als auch bei selbständig tätigen Anspruchstellern. Wegen der bei letzterer

Berufsgruppe wesensmäßig vorliegenden Nachweisschwierigkeit ist durch das Gericht im Rahmen der ihm obliegenden freien Beweiswürdigung gemäß [§ 128 Abs. 1](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) aber sicher zu stellen, dass der gesetzlich vorgesehene Anspruch auf Entschädigung für Verdienstausschlag nicht faktisch leer läuft.

- Maßgeblich für die Beurteilung, ob ein Verdienstausschlag entstanden ist, ist die Beurteilung am Tag des Gerichtstermins, der den Entschädigungsanspruch nach dem JVEG zur Folge hat. Spätere Entwicklungen bleiben bei der Festsetzung der Entschädigung unberücksichtigt.

- Zu entschädigen ist die nach objektiven Maßstäben zu ermittelnde "gesamte Dauer der Heranziehung einschließlich notwendiger Reise- und Wartezeiten", nicht mehr wie früher unter Geltung des ZuSEG die "versäumte Arbeitszeit". Die konkret ausgefallene Arbeitszeit ist daher nicht zu ermitteln; eine fiktive Mittagspause kann nicht in Abzug gebracht werden (vgl. auch Beschluss des Senats vom 06.12.2013, Az.: L 15 SF 39/13).

An diesen Grundsätzen hat sich auch im hier zu entscheidenden Fall die Beantwortung der Frage zu orientieren, in welcher Höhe dem Antragsteller eine Entschädigung für Verdienstausschlag zu gewähren ist.

Unter Berücksichtigung des vom Antragsteller vorgelegten Transportauftrags, der eine mehrtägige Fahrt nach Portugal nach sich gezogen hätte, ist es nachgewiesen, dass dieser infolge des Gerichtstermins einen Verdienstausschlag erlitten hat. Bei der Feststellung der gesamten Dauer der Heranziehung folgt der Senat den glaubhaften Angaben des Antragstellers von 12,5 Stunden. Begrenzt ist die Dauer der zu entschädigenden Zeit gemäß [§ 19 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#) auf zehn Stunden je Tag. Den Maßgaben in Beschluss des Senats vom 04.12.2013, Az.: [L 15 SF 226/11](#), folgend legt der Senat bei dem selbständig tätigen Antragsteller den Höchststundensatz des [§ 22 Satz 1 JVEG](#) von 21,- EUR zugrunde. Es errechnet sich damit eine Entschädigung für Verdienstausschlag in Höhe von insgesamt 210,- EUR.

Wenn der Antragsteller (zutreffend) darauf hinweist, dass ihm infolge des entgangenen mehrtägigen Auftrags (Transport nach Portugal) tatsächlich ein weit höherer Verdienstausschlag entstanden sei, hat dies bei der Entschädigung für Verdienstausschlag keine Bedeutung. Weder findet nach der gesetzlichen Systematik der entstandene Verdienstausschlag in seiner tatsächlichen Höhe Berücksichtigung noch kann bei der Entschädigung einbezogen werden, dass der Antragsteller infolge des Gerichtstermins möglicherweise an mehreren Tagen keinen Verdienst erzielen konnte. Dem liegen folgende Überlegungen zugrunde:

- Dass es auf die konkrete Höhe des entstandenen Verdienstausschlages in diesem Zusammenhang nicht ankommen kann, ergibt sich zum einen aus der Konzeption des Gesetzes. Das JVEG eröffnet nämlich bezüglich des Verdienstausschlages - wie schon das vorher geltende Gesetz über die Entschädigung von Zeugen und Sachverständigen (ZuSEG) - keinen echten Schadensersatz (vgl. Beschluss des Senats vom 04.12.2013, Az.: [L 15 SF 226/11](#); zum ZuSEG: vgl. Meyer/Höver/Bach, ZuSEG, 22. Aufl. 2002, § 2, Rdnr. 12.1; zum JVEG: vgl. Meyer/Höver/Bach, JVEG, a.a.O., Rdnr. 22.2). Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut des [§ 22 JVEG](#), der nicht einen (Schadensersatz-)Anspruch auf Ersatz des entgangenen Verdienstes enthält, sondern lediglich eine "Entschädigung" vorsieht, wenn "ein Verdienstausschlag entsteht". Dass kein echter Schadensersatz bezweckt ist, ergibt sich auch aus der Limitierung der Entschädigung auf maximal 21,- EUR pro Stunde. Dieser Betrag orientiert sich am durchschnittlichen Bruttostundenverdienst der Industriearbeiter (vgl. die Gesetzesbegründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Kostenrechts [Kostenrechtsmodernisierungsgesetz - KostRMoG] - [Bundestags-Drucksache 15/1971, S. 186](#) - zu [§ 22 JVEG](#)). Damit soll nur für die weniger verdienenden Arbeitnehmer aus sozialen Gründen ein voller Ausgleich ermöglicht werden (vgl. die Gesetzesbegründung zum KostRMoG, a.a.O., S. 186 - zu [§ 22 JVEG](#)). Auf eine volle Entschädigung bei Besserverdienenden hat der Gesetzgeber im Rahmen seines gesetzgeberischen Ermessens verzichtet.

Der anderslautenden Ansicht des Sächsischen LSG im Beschluss vom 15.02.2011, Az.: [L 6 SF 47/09 ERI](#), dass die "Verdienstausschlagentschädigung nach dem Modell eines echten Schadensersatzanspruches konstruiert" sei, kann sich der Senat daher nicht anschließen (so auch Schleswig-Holsteinisches Oberlandesgericht, Beschluss vom 19.11.1990, Az.: [9 W 167/90](#), das den Verdienstausschlag als "lediglich einen billigen Ausgleich für die ... erwachsenen Nachteile" bezeichnet; vgl. auch Hartmann, Kostengesetze, 44. Aufl. 2014, [§ 19 JVEG](#), Rdnr. 2, der die Entschädigung als "angemessene, aber auch nicht übertriebene finanzielle Anerkennung als eine Gegenleistung zur Erfüllung staatsbürgerlichen Pflichten" sieht).

- Es kann auch keine Berücksichtigung finden, dass der Antragsteller infolge des Gerichtstermins an weiteren Tagen, nicht nur am 15.01.2014, keinen Verdienst erzielen konnte. Der Senat kann die Argumentation des Antragstellers zwar gut verstehen und hält dessen Angaben auch für plausibel; dass der Antragsteller den mehrtätigen termingebundenen Auftrag wegen des Gerichtstermins absagen musste, ist nachvollziehbar. Bei der Entschädigung für Verdienstausschlag kommt es aber nach der gesetzlichen Konzeption nicht darauf an, in welchen Zeiten infolge des Gerichtstermins dem Betroffenen eine Arbeit und damit Erzielung von Verdienst nicht möglich war, sondern ausschließlich auf die "gesamte Dauer der Heranziehung einschließlich notwendiger Reise- und Wartezeiten" ([§ 19 Abs. 2 Satz 1 JVEG](#)).

- Auch unter verfassungsrechtlichen Aspekten ist dieses, im besonderen Einzelfall des Antragstellers für diesen überdurchschnittlich belastende Ergebnis nicht zu beanstanden. Denn die Teilnahme des Zeugen (oder eines Dritten) an einem gerichtlich angeordneten Termin ist Teil der Erfüllung staatsbürgerlicher Pflichten (vgl. Hartmann, a.a.O., [§ 19 JVEG](#), Rdnr. 2); bei einem Verfahrensbeteiligten sind zudem dessen eigene Interessen besonders betroffen. Einen vollen Ausgleich erfordert die Erfüllung einer derartigen staatsbürgerlichen Ehrenpflicht nicht. Vielmehr ist es nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber lediglich eine Entschädigung aus Billigkeitsgründen vorsieht (vgl. Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 10.10.1978, Az.: [2 BvL 3/78](#); Hartmann, a.a.O., [§ 22 JVEG](#), Rdnr. 7 - m.w.N.).

Die Entschädigung des Antragstellers für die Teilnahme am Gerichtstermin am 15.01.2014 ist daher auf insgesamt 293,50,- EUR festzusetzen.

Das Bayer. LSG hat über den Antrag auf gerichtliche Kostenfestsetzung gemäß [§ 4 Abs. 7 Satz 1 JVEG](#) als Einzelrichter zu entscheiden gehabt.

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

Rechtskraft

Aus

LogIn

FSB
Saved
2015-02-27